بازرسی شد
۳۷

بازدید شد
۱۳۸۲

کتابخانه مجلس شورای اسلامی
۹۱۵۹

کتابخانه مجلس شورای ملی
کتاب التنقیح الرائع لمختصر الشرائع
مؤلف فاضل مقداد
موضوع
شماره فهرست ۷۱۴۵
شماره ثبت کتاب ۱۶۵۱۹ / ۹۹۷۷
۱۳۹۷ ق

خطی . فهرست شده
۷۱۴۵

كتاب التنقيح

للفاضل المقداد

او فعلا ام تقديرا واطلاق النبوية واما الاجماع فكذلك الا مع اختلال القيد واما الاجماع فاما من كافة

علماء الاسلام او علماء الطائفة المحقة وعلى التقديرين انه حجة لدخول المعصوم واما العقل فيمكن ان يكون

ضروريا وقد يكون استدلاليا مستخرجا من الثلث انواع ا الاستصحاب وهو الحكم على وجود [illegible]

او عدمه في الحال لوجوده او عدمه في الماضي فيقال الاصل بقاء ما كان على ما كان ب اصالة البراءة

ما لم يتحقق دليل خلافها ج مفهوم الموافقة وهو ان يكون الحكم في المسكوت اولى كقوله تعالى ولا تقل لهما اف

على تحريم الضرب د التفريع وهو المنصوص على علته [illegible] اذا جف نقص [illegible]

للحكم حتى يوجد فيه ذلك الوصف كالحكم بتحريم ذات البعل [illegible] التحريم المؤبد [illegible] مع الزنا بها [illegible]

انما يحكم [illegible] الثلث [illegible] على [illegible]

بل سالم [illegible] ان نفي الحكم [illegible] الاصول [illegible] عن الرضا عليه السلام [illegible]

لا تنقض [illegible] وتعرف [illegible] العقل على ما [illegible] والمعصوم [illegible]

الحكم [illegible] وجب التمسك [illegible] الاخذ [illegible]

وان كان الطريق [illegible] في الاصول [illegible] الواحد [illegible] عليهم السلام كانت احوالهم [illegible]

[illegible] عليهما السلام [illegible]

فلذلك كان [illegible] الرواية ما نقل [illegible] الثلثة [illegible] العلم [illegible]

وقد لا يمنع [illegible] ا الصحيح وهو الذي رواه المؤمن العدل [illegible] وهكذا الى

[illegible] الامام ب الحسن وهو الذي رواه المؤمن الممدوح [illegible] في غير [illegible] وهكذا

ج الموثق وهو ما رواه [illegible] العدل [illegible] مذهبه [illegible] الكذب [illegible] عليه بالثقة [illegible]

[illegible] د الضعيف وهو ما يرويه [illegible] المذموم او غير [illegible] ه المسند وهو الذي

[illegible] رواية [illegible] النبي والامام و المرسل وهو الذي لا يذكر جميع رواته [illegible] البعض

قد يكون مقطوع الاول او الوسط او الاخر واعلم انه اذا اطلق في الرواية قولنا قال صلى الله عليه وآله وعليه

السلام [illegible] النبي [illegible] واذا قيل [illegible] الباقر او الصادق عليهما السلام [illegible]

من روى عن كل منهما [illegible] واذا اطلق ابو جعفر فالمراد به الباقر واذا

قيد بالثاني فالمراد الجواد واذا اطلق ابو عبد الله فالصادق فاذا اطلق ابو الحسن فالكاظم واذا

قيد بالثاني فالرضا وبالثالث فالهادي واذا اطلق العالم او الفقيه او العبد الصالح فالكاظم

وقد يرمز [illegible] للصادق و [illegible] للباقر و [illegible] للكاظم و [illegible] للرضا

اصطلح [illegible] في كتابه على عبارات تذكر تفسيرها فالاشهر في الرواية والاظهر في الفتوى

والاشبه [illegible] اصول المذهب من العمومات او الاطلاقات او الادلة والاصح [illegible]

[illegible] بين العلماء [illegible] والاكثر [illegible] والاشبه [illegible]

الاشبه والاولى [illegible] القولين او الاحتمالين على الاخر بوجه ما والتردد ما تعارض فيه الدليلان

من غير حصول مرجح وعلى [illegible] دليلا [illegible] الفقهاء ولم يجد له دليلا

[illegible] الطوسي [illegible] المفيد [illegible] المرتضى [illegible]

وان [illegible] هو الذي [illegible] الثلثة [illegible] علي [illegible] محمد [illegible] المتاخر

[illegible] ابن ادريس [illegible] ا ان صاحب [illegible] الحسن [illegible] ذكره

[illegible] الظاهرية والاشبهية والاصحية [illegible] التردد [illegible] ذلك

[illegible] ذكر مسئلة مجملة يحتاج [illegible] تفصيل [illegible] يحتاج [illegible]

[illegible] عبارات [illegible] بمعناه اللغوي والاصطلاحي [illegible]

لكونه [illegible] العادة [illegible] ب بيان [illegible]

[illegible] فالعلامة هو الشيخ الاعظم جمال الدين الحسن بن المطهر [illegible] والده [illegible]

[illegible]

هو [illegible] الدين [illegible] والشهيد هو الشيخ شمس الدين محمد بن مكي والقاضي هو ابن البراج

والتقي هو ابو الصلاح وقد يعبر [illegible] عن ابن ادريس و [illegible] عن ابن ابي عقيل واما طريقنا [illegible]

عن الشهيد عن السيد [illegible] كلاهما عن العلامة عن المحقق واما المحقق [illegible] الطريق اليه

[illegible] الدين بن نما عن ابن ادريس عن [illegible] عن [illegible]

الشيخ ابي علي عن والده ابي جعفر الطوسي عن المفيد والمرتضى ثم المفيد عن محمد بن بابويه الصدوق عن

ابيه علي بن الحسين وعن محمد بن قولويه عن [illegible] يعقوب الكليني عن علي بن ابراهيم وغيره مما تضمنه

كتب [illegible] من الروايات عن الائمة الطاهرين عن سيد المرسلين صلوات الله عليهم اجمعين

السابع [illegible] الفقه [illegible] المذكورة اربعة اقسام عبادات وعقود وايقاعات واحكام [illegible]

دليل الحصر وجوه ا ان المبحوث عنه فيه اما متعلق بالامور الاخروية وهو العبادات او الدنيوية

فاما ان لا يفتقر الى العبارة [illegible] فهو الاحكام او يفتقر فاما من اثنين غالبا وهو العقود او واحد

وهو الايقاعات ب [illegible] وهو ان يقال [illegible] اما جلب نفع او دفع ضرر [illegible]

عاجل او اجل فجلب النفع العاجل بالمعاملات والاطعمة والاشربة والنكاح وجلب النفع الاجل

بالعبادات ودفع ضرر [illegible] ج ان الشرايع [illegible] لحفظ المقاصد الخمس وهي

الدين والنفس والمال والنسب والعقل وهي التي يجب تقريرها في كل شريعة فالدين يحفظ

العبادات والنفس [illegible] القصاص والنسب [illegible] النكاح [illegible] والحدود والتعزيرات والمال [illegible]

وتحريم الغصب والسرقة والعقل [illegible] تحريم المسكرات وما [illegible] الحد والتعزير على ذلك وحفظ

الجميع [illegible] والشهادات [illegible] المقصود [illegible] الكتاب [illegible]

[illegible] الحمد لله الذي صغرت في عظمته عبادة العابدين الحمد لغة [illegible] واصطلاحا [illegible]

على الفضل الجميل الاختياري وفيه نظر والحق انه الوصف الجميل على جهة التعظيم والتبجيل ثم انه يكون اللغة وغيرها واللام فيه قيل نحو ارسلنا اليه وكرد وهو تعريف الجنس ومعناه الاشارة الى ما يعرفه كل احد ان الحمد ما هو والاستغراق ما بين الاجناس والافعال والتحقيق ان ذلك مستفاد من الاسم قبل اللام فيكون اللام لتأكيد الجنس لا وللام في لله للملك والاستحقاق اي جميع المحامد مختص به لقدرته على اصول النعم والتهاية الجميلة والله قيل اسم غير صفة لانك تصفه ولا تصف به ولان الالفاظ الدالة صفاته لابد لها من موصوف تجري عليه وقيل هو مشتق فقيل انه من الوله وهو التحير من الشوق الى طالب يرجى الوصول اليه ومعناه ان هذا الخلق متحيرون في وصف عظمته مشتاقون الى لقائه والتحقيق انه اسم للذات الواجبة الموصوفة بجميع الكمالات التي هي مبدأ الجملة الموجودات والكمالات فاذا اريد جعلها صفات للاعلام توصل بالذي قال الذي المراد وقد وضع لكل
الاول كونه صورت في عظمته عبادة العابدين والصوت والعظمة متضايفان على جهة التقابل فلذلك قال منهما بما هو من محاسن البديع والعبادة لغة واقصى غاية الخضوع والتذلل ومنه ثوب وقد عبدت اذا كان في غاية الصفاقة وقوة النسج ولذلك لم يستعمل الا في الخضوع له سبحانه واصطلاحا هو مواظبة على فعل المأمور به شرعا وقد تطلق على فعل لم يجب بفعل فيه المعارف العقلية وانما كانت عبادتهم صغيرة لان بهما وعظمته التي ير... ولذلك قال بعض الفضلاء الجلة يقدر الله الاقدار ويجمع العبد ذل الثناء الثاني حصرت عن شكر نعمه الحصر العي يقال حصر الرجل يحصر حصرا اي تعب والشكر لغة الثناء على المحسن بما اولاك من المعروف يقال شكرته وشكرت له والاول افصح واصطلاحا يقال على معنيين عام وهو الاعتراف والاذعان للمنعم بالنعمة مع التعظيم وخاص وهو صرف كل قوة من القوى الى ما خلقت له والبه الاشارة في قوله وقليل من عبادي الشكور

والشكر بالمعنى الاول موارده ثلاثة القلب واللسان والاركان قال الشاعر افادتكم النعماء مني ثلاثة يدي ولساني والضمير المحجبا والنعمة لغة اليد والصنيعة والمنة وما اسدي اليك وكذلك النعمى والنعماء بالضم والقصر فان فتحت النون مددت واصطلاحا هي المنفعة الحسنة الواصلة من غير قصد الاحسان اليه والالسنة جمع لسان وهو حقيقة في الجارحة ويطلق مجازا على اللغة ومنه وما ارسلنا من رسول الا بلسان قومه واضاف الالسنة الى الحامدين لفائدتين آ التنبيه على ان الحمد لا يكون الا باللسان
ب الاشارة الى ان الحمد مورده واللسان اذا الظرف جنس والحمد محله فالتام هو اللسان ولذلك جاء في الحديث الحمد راس الشكر وانما حصرت الالسنة عن الشكر المذكور لعدم تناهي نعمه بدليل وان تعدوا نعمة الله لا تحصوها وان كانت منحصرة كلها تهلك القسمين ظاهرة وهي الحواس الخمسة وما يدرك بها وباطنة وهي قوى النفس اعني الحس المشترك والخيال والوهم والحافظة والمفكرة وما ادرك بها والذهن والعقل فيشمل ...
السنة وهو لا يقف عنده حد بل يتصور جميع الاشياء فهي اذن غير متناهية بحيث كما ورد عن داود عليه السلام الهي كيف اشكرك وشكري لك نعمة توجب علي شكرا او كما قال بعضهم شكر الاله كما له نعمة
قصرت عن الشيء قصورا اذا عجزت عنه ووصف الشيء هو اظهار ما هو عليه في حد ذاته فهو هنا مصدر من قولك وصفت الشيء وصفا اذا اظهرت حاله لغيرك والفكر يقال لمعنيين احدهما القوة المودعة في مقدم الدماغ وثانيهما اثرها اعني ترتيب امور حاصلة في النفس ليتوصل بذلك الى مطالب مجهولة وذلك لا يكون الا للعقلاء ولهذا يجب كسر اللام هنا وانما كانت الافكار قاصرة عن ذلك لقيام البرهان على عدم الاطلاع على ماهيته وعدم الاحاطة بها لازم ذاته المقدسة كما بين في العلم الكلام والقول بانه لا يعلم ما هو الا هو الرابع وحيرت عن ادراك جلاله حر بصيرة بحسب جسور اي كل وانقطع نظره من طول التحديق فهو حسير ومحسور ايضا فالمراد هنا عدم الادراك اذ هو لازم الكلال والله

في العالمين بفتح اللام جمع عالم فان الكلام غير مختص بالعلماء وفيه بالنسبة الى ما تقدم جناس محرف والملكات الابصار غير مدركة له لبرائته من الجسمية ولواحقها وقوله تعالى لا تدركه الابصار قوله ذلك الله ربكم انه كانه استشعر سائلا يسال من هذا الموصوف بهذه الكمالات فقال ذلك الله ربكم فادعوه ... والدعاء طلب الادنى من الاعلى والاخلاص والاتيان بالطاعة له من غير ملاحظة شيء معه ... على ما عبدتك خوفا من نارك ولا شوقا الى جنتك بل وجدتك اهلا للعبادة فعبدتك قوله ... والجملة عطف الفعل على الاسم نوع منع ويمكن ان يكون الواو ابتدائية وعطف الجملة والصلاة هنا قيل بمعنى الرحمة ويضعف بقوله اولئك عليهم صلوات من ربهم ورحمة والحق انها بمعنى الرضوان فانه لما رضيه رحمه وتولاه في الحقيقة هي الثناء بعظم الشأن والمراد ثم انه وصف النبي ... بكونه اكرم المرسلين وسيد الاولين والآخرين ولا شك في ثبوت هذين له اما اولا فلما تقرر من الكمالات المتفرقة في الانبياء وغيرهم بقوله تعالى اولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده ... الانبياء واما ثانيا فلقوله تعالى تلك الرسل فضلنا بعضهم على بعض الآية ورفع بعضهم درجات قال المفسرون المراد به نبينا صلى الله عليه وآله واما ثالثا فلقوله صلى انا سيد ولد آدم قوله محمد خاتم النبيين قال الجوهري ... كثرت خصاله المحمودة قال الشاعر الى الماجد القرم الجواد المحمد والنبيين جمع نبي وهو مشتق من الانباء والفرق بينه وبين الرسول من وجهين ان الرسول من الملائكة بخلاف النبي ان الرسول صاحب شريعة والنبي قد لا يكون له شريعة بل يدعو الى شريعة غيره ونص آية الاحزاب ظاهر في كونه صلى الله عليه وآله خاتم النبيين قوله وعلى عترته الطاهرين عترة الرجل نسله ورهطه الادنون والمراد هنا اصحاب الكساء ودليل طهارتهم آية الاحزاب وهي انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت ويطهركم تطهيرا وذريته الاكرمين الذرية من ذرأ الله الخلق بمعنى خلقهم وتستعمل في نسل الثقلين ... قال صاحب مجمع البحرين الذرية ... اسم يجمع نسل من ذكر وانثى كالاولاد واولاد الاولاد ... لانها فعولة من ذرأ الله الخلق ... فلم يستعملوها الا غير مهموز ... اصحاب الكرم

تركت همزتها والجمع الذراري والمراد هنا الائمة الاحد عشر وقدم ذكر العترة لشرف على الذرية ... اليه قوله صلوة تتقسم ظهور اهل الصلوة هنا مصدر مؤكد لقوله وصلى والقصم الكسر وبالمعجمة الشكل والقصم في المستدير والرغام التراب وارغام الانف الصاقه بالتراب كناية عن ذلته والحقد والضغينة ان حاد عنه وعدل والجمة الانكار مع العلم لقوله تعالى وجحدوا بها واستيقنتها انفسهم قوله اما بعد تسمى هذا فصل الخطاب قيل اول من تكلم بها داود عليه السلام ولقوله تعالى واتيناه الحكمة وفصل الخطاب وقيل علي عليه السلام وقيل قس بن ساعدة الايادي قوله فاني مورد اليك مختصرا الايراد الاحضار يقال ورد فلان ورودا اي حضر واورده غيره واستورده اي احضره والمراد هنا مختصر لك والاختصار حذف الفاظ كثيرة واقل منها مقامها مع دلالتها على المقصود كنعم في جواب اقام زيد وخلاصة الشيء جيده ومنه خلاصة السمن لما خلص من الثفل والذهب مفعل من الذأب وهو المرور والمراد هنا المرور في الحق والمعتبر من الشيء المعروف زيادة من نقيصة وصحته من سقمه والتحرير التخليص في تحرير الخط او الشعر او غيرهما تخليصه ومحرره اي مقومه وتحرير الكتاب وغيره تقويمه والطفر العوز وقد طفر العوز وظفره انصاف لحقه ولحق في ظفر والنخبة من الانتخاب وهو الاختيار والجمع نخب كرطبة ورطب يقال جاء في نخب من اصحابه اي في خيارهم والشعب جمع شعبة وهي من الشجرة الاغصان او المسيل الصغير للوادي والمطالب جمع مطلب الموضع الذي كان به الطلب والادارة والاحالة الادارة والروية التفكر في الامر جرت في كلامهم بغير همز والطلب مصدر بمعنى المطلوب والامداد من امددت الجيش اذا بعثت اليه مددا والاستمداد طلب المدد والاسعاد والاعانة والارشاد الى ما يوصل الى المطلوب والتوفيق حصول الشرائط ورفع الموانع والسداد الصواب والقصد من القول والعمل ورجل مسدد اذا كان يعمل بالسداد والقصد والعصمة المنع لغة والمراد اللطف المانع من الخطاء والخلل والنقص وافاد من اذن المال اعطيته

واقفه عادل مستوحشة فيل الكريم والجواد مترادفان وقيل بل الاول مع السوال والثاني لا معه وعند
اهل التحقيق الجود افاده ما ينبغي لا لمقابلة عوض وهنا سوالان آ اذا كان لا بذكر الا بان له طريقة
وضع له دليل فلم وقع التردد منه في مواقع احتج بان التردد لتعارض الادلة من ذلك
غير شاف لعدم كونه على ما بان له سبيل وفيه نظر لانه يذكر قيل على قول مشهور وكل ذلك عنده من غير دليل
ب ما اورده بعض الفضلاء في حضرة المصنف وهو ان الجواد يعطي بغير سوال عند الاكثر
فكيف يقول يسئل فاجاب اعاده على القول بالترادف او انه يعطي بدون ما يسئل فهو جواد باعتبار
اعطاء الزايد كتاب الطهارة واركانه اربعة هنا فوايد آ الكتاب لغة فعال من الكتب وهو الجمع
كتب القربة اذا جمعها بالخرز ثم يحتمل هنا ان يكون مصدرا بمعنى المفعول كهذا خلق الله اي مخلوقه
فيكون المراد المكتوب في الطهارة او يكون بمعنى ما يفعل به كالنظام لما ينظم به فيكون معناه هنا
الشي الجامع للطهارة وعرفا كلام جامع لمسايل متحد جنسا ومختلفة نوعا ب الطهارة لها معنيان
لغوي واصطلاحي فالاول النزاهة والنظافة ومنه ان الله اصطفاك وطهرك اي نزهك والثاني
يراد بها الوضوء والغسل والتيمم ولم يتعرض المتقدمون لتعريف ما بتهها على وجه جامع واول من تعرض
شيخنا الطوسي فعرفها في ط بانها ايقاع افعال في البدن مخصوصة على وجه مخصوص واورد عليه انه
ينطبق على اي فعل وقع في البدن على وجه مخصوص وقال في ة انها اسم لما يستباح به الصلاة واورد على
طرده غسل الثوب والبدن من النجاسة وليس طهارة وعلى عكسه وضوء الحائض للجلوس فانه طهارة لصدق
عليه فيصدق الطهارة مع كونه لا يستباح به الصلاة واجيب بانه تعريف لفظي لما هو الاسم كالغضنفر
الجزء فلا يرد اشتراط الطرد والعكس فيه هذا مع ان الباء في به للسببية فلا يرد الغسل المذكور طردا
اذ هو ازالة مانع لا سبب وكذا لا يرد العكس اذ الصدق المذكور مجاز لقول الله عز وجل ورد آ

الحلي

الحلي اما الطهر فلا وكل حائض وتجلس في مصلاها ذاكرة وعرفها المقداد في الشرايع بانها اسم للوضوء والغسل
والتيمم على وجه له تاثير في استباحة الصلاة واورد انه تعريف بالنوع فهو دوري واستعمال المشكك وبالنقض
بالوضوء المجدد فانه لا اثر معه بل قبله وبانه تخصيص بالصلاة مع عموم غايتها لغيرها كالطواف ونحوه
على وجه اصطلاحية التاثير في العبادة بقوله غسل بالماء مخل بالوضوء والغسل وقوله او مسح بالتراب مخل
التيمم وقوله متعلق بالبدن لتخرج غسل الثياب ومسح الاواني بالتراب وقوله على وجه له صلاحية
التاثير ليخرج الوضوء غير المرتب وشبهه مما فقد شرط صحته ويدخل وضوء الحائض والمجدد فان كل
واحد منهما بالنظر الى ماهيته مع قطع النظر عما عرض له وهو كونه وضوء الحائض او تجديدا يصدق عليه ان له
تاثير في العبادة والمراد بالصلاحية ليس الا هذا وقوله في العبادة ليشتمل سائر غايات الطهارات
وعليه سوالات ثلثة مشهورة آ ان الوضوء خارج عن التعريف لانه ليس بغسل ومسح غسلا
ولا مسحا بالتراب لان المركب من غسل ومسح ليس بغسل اذ لا يصدق ان الدار جدار وجواب
بان تقييده بالغسل لا ينافي ان يتقيد فيه بغيره ب انه يخرج عنه التيمم بالثلج لانه ليس غسلا بالماء
ولا مسحا بالتراب اجيب بان المراد بالتراب ما يقابل الماء في المعنيان او المراد به التراب
او ما يقوم مقامه شرعا في الاستباحة وفيه نظر لان ارادة ما لا يفهم من اللفظ غير جايز في التعريف
سلمنا لكن اذا جاز ان يراد بالتراب التراب او ما يقوم مقامه فليرد بالماء الماء او ما يقوم
مقامه فلا يحتاج الى التعرض لذكر التراب ج التعريف للايضاح والترديد يفيد التشكيك
فبينهما تناف اجيب بان العذر المشترك الواقع فيهما وهو استعمال العنوان النعي مقدر الى المقولة
الباقية حكاية قال هو المفهوم المتحقق منه في ضمن هذا النوع او ذلك وعدد ذكر هذا النوع من التردد

في التعريف مع تخلفه يحصل المقصود ومعرفة المعرف فايدة اخرى هي الاثارة الى حقيقة النوع والتابع
الحصر بخلاف ما ذكر فيه المعنى المشترك فانه لا ايماء فيه الى شي من ذلك وللعلامة نصير الدين القاشي
رحمه الله على هذا التعريف سوالات عشرون في جزء مفرد لولا خوف الاطالة لذكرتها واختار في تعريف
الطهارة الشرعية انها كل امر بها الشارع واجبا كان او مندوبا ان يتعالى هي استعمال طهور
مشروط بالنية فالاستعمال جنس والمراد بالطهور الماء والتراب وقولنا مشروط بالنية يخرج
ازالة النجاسات عن الثوب والبدن والانية فانه لا شي من ذلك بمشروط بالنية وهذا احسن
ما قيل من التعريفات للطهارة ج انما عرف المصنف الطهارة هنا مع ان المصنف بالشي
مسبوق بتصوره لوجهين آ كونها معلومة لمن زاول الفن فهي من ان تعرف ب تصويره نوعها حصرها
اذ اقلنا انها مقولة بالتشكيك على افرادها فان جمع الامور المختلفة في التعريف الواحد عسر الرابع
قوله واركانه اربعة الضمير عايد الى الكتاب والركن قال الجوهري ركن الشي جانبه الاقوى
وقال الآمدي في كشفه وهو هنا كذلك وليس بشي ولا لازم ان يكون الكتاب مشتملا على غير الاربعة لان
امر اضافي لا يعقل الا مع شي يضاف اليه والحق ان الركن هنا على مصطلح العرف وهو ما يقوم الشي
والمتم يكن اقوى وانما كانت اربعة لان الفقيه يبحث في الطهارة عن امور خمسة آ ما به الطهارة
ب اقسامها ج ما تفعل به د ما يبطلها ه توابعها ولما ذكر المقدمة الاول تعين اربعة ارباع بعضها
بعض واورد في اربعة اركان الحكمة انما قدم كتاب الطهارة على غيره لان اهم الفقه العبادات
المقصودة من ايجاد النوع الانساني واهمها الصلوة لتكرار ذكرها في الكتاب العزيز والقول الحق
علي واله اول ما يسال العبد به الصلوة فان قبلت قبل ما سواها وان ردت رد ما سواها ومهما

مشروطة

مشروطة بالطهارة والشرط مقدم طبعا فقدم وضعا ليلا يخالف الوضع الطبع فان ذلك من فوة
الحظ قوله الاول في المياه والنظر في المطلق والمضاف والاسار جمع اصله ماه بدليل قولهم في جمعه امواه
ومياه وانما جمعه هنا وان كان اسم جنس لانه اذا اعتبر الاقسام باعتبار عوارض تعرض له جاز جمعه و
قسمه الى المطلق ومضاف واسار باعتبار ان لفظ الماء يطلق على الثلثة لكن في المضاف بقيد اضافته
الى جسم غير مموه ولا ممتزج وفي السور باعتبار كونه بقية شرب حيوان وفي المطلق لا باعتبار شي منها
ثم ان الماء له حقيقة وهو الماء المطلق وحكم وهو الطهارة واثر وهو الطهورية وهي الاثر التابع للحقيقة والحكم
عندنا وعند الشيخ تبع لهما والثالث وهو عدم استعماله في طهارة مبيحة للصلاة من حدث اكبر اذ اعرفت
هذا فنقول الفقيه يبحث في المطلق باعتبار امور ثمانية آ باعتبار حقيقته ب باعتبار طهارته ج باعتبار
طهوريته اي كونه مطهرا لغيره د باعتبار ما يخرجه عن حقيقته ه باعتبار ما يخرجه عن طهارته و
ما يخرجه عن طهوريته ز ما يرده الى طهارته ح ما يعيده الى طهوريته وزاد بعض الفضلاء ما يلزم اثر
طهوريته كجواز استعماله في الاغسال المسنونة والغسلات المندوبة اما البحث عن الحقيقة فلم يتعرض
له المصنف هنا والبحث فيها اما من حيث المعنى فهو الجسم السيال المايع واما من حيث اللفظ فهو الذي
ما يستحق اطلاق الاسم عليه من غير قيد ولا يصح سلبه عنه واما باقي الاعتبارات فبيانها كل في محله
وهنا فوايد في قولنا ما يستحق اطلاق الاسم فايدة وهي انه احتراز من الماء الجاري اما للحيوان
لقوله وجعلنا من الماء كل شي حي او للنبات لقوله وانبتنا به جنات وحب الحصيد او للطهارة
لقوله وينزل من السماء ماء ليطهركم به وحيث وضع لفظ بازائه ما تقرر في الاصول ب الجمع في المعاني
اللفظ حقيقة اما من حيث المعنى وهو ما استخرج من جسم او مزج مزجا يخرجه عن الحقيقة السابقة
او من حيث اللفظ وهو ما لا يستحق اطلاق الاسم الا مع القيد ويصح سلبه عنه ج الاشارة

قوله فنجس بخلاف ما اذا تغير احد اوصافه طاهرا ان الحيوان يحكم السور حكم ما فسره اذا تغير فانه وهو البقية منه وسؤره

هذا المطلق فهو في الاصل مطهر يرفع الحدث ويزيل الخبث هذا اشارة الى الموضع الثاني والثالث

من الاعتبارات الثلاثة فانه حكم بكونه مطهرا ويستلزم كونه طاهرا لاستحالة كون النجس مزيلا للنجاسة

بل يزيد المحل نجاسة بلا فائدة واما بيان كونه طاهرا فنقول يدل على ذلك من فان الارض جميعا والاخص

النقع وانما يكون الطاهر واما بيان كونه مطهرا للغير فلقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا الطهور

هو المطهر لغيره ولكونه من الاسماء المتعدية ولقوله جعلت لي الارض مسجدا وترابها طهورا

فوائد ا في قوله وهو في الاصل مطهر اشارة الى ان الحكم هو نفس في الباب اذ لو اراد الطاهر

لاحق للماهية من حيث هي هي لا باعتبار وصف عارض وان النجاسة سبب طار عليه والاصل عدمه لانه

حادث وعدم الحدث اولى والاصل فيه البقاء ب قبل الحدث ما لا يدرك بالحس والخبث ما ادرك

بالحس وفيه نظر فان البول اليابس عديم الرائحة ما يفتقر الى النية والخبث بخلافه وهو قريب ج اتفق

على ان الماء المطلق اذا بقي على صفات خلقته الثبوتية والسلبية فان من خواص المطلق انه يرفع الحدث

بانفراده لا بشرط فقد غيره رفعا مستقرا الا ان يحصل حدث آخر فقولنا باق على صفات خلقته اي

من حدث الاسم وعدم التغير اللون والطعم والرائحة وعدم الاستعمال على قول وقولنا بانفراده احترازا

من قول بعض الفقهاء وهو الاصح ان النبيذ يرفع الحدث بشرط انضمام التيمم اليه وقلنا لا بشرط

فقد غيره احترازا من قول سعيد بن المسيب ان ماء البحر لا يرفع الحدث الا عند فقد الماء المطلق غيره

والتراب معا وقلنا رفعا مستقرا احترازا من قول مرتضى بان التيمم يرفع الحدث لكن لا رفعا مستقرا

الى حدث آخر بل لو وجد الماء وتمكن منه قبل حدث آخر فانه ينقض حكم التيمم ويثبت حكم الحدث الذي كان

قبله من قوله وكله ينجس باستيلاء النجاسة على احد اوصافه هذا اشارة الى الموضع الخامس اي ما يخرج من

طهارته

خبث مع انه لا يدرك بالحس وقبل الحدث مع

لم يكن ريبة في الكلام وهنا مزيد بحث ذكرناه في كتبنا الموسومة في فقه القرآن

٧

طهارته وهو استيلاء النجاسة اي غلبتها عليه بحيث يصير قاهرة له في لونه او طعمه او ريحه وهي الاوصاف

الثلاث التي لها فقوله كلا اشارة الى ان الماء في تقسيمه ان كلا لا يكون كما الا ما لا اجزاء يصح الفرق انما الحكم

والاقسام اربعة آ ما نزل من السماء ب ما اذيب من الثلج والجمد والبرد ج ما نبع من الارض د

ماء البحر قوله ولا ينجس الجاري بالملاقاة الى قوله حال نزوله هذا من تتمة الموضع الخامس وتقريره ان

المطلق اذا لاقته النجاسة ولم يستول على شيء من اوصافه الثلاثة فلا اقسام آ ان يكون جاريا فهنا

طاهرا كما كان او لا عملا بالاستصحاب وهل يشترط الكرية ام لا اطلق العلامة الحكم بطهارته وقيده العلامة

بالكرية وهو اولى ليدخل تحت اطلاق قوله عليه السلام اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا والاجماع على العمل بمفهومه

وقال الشهيد الجاري عن مادة فلا يشترط الكرية ولا عنها بشرط دوامه وهي حسن وعليه فتوى ب

الكثير من الراكد اي الواقف وسيأتي تقريره وهو طاهر ايضا عملا بالحديث المذكور وغيره ج ماء الحمام

اي الحوض الصغير في الحمام اذا كان له مادة متصلة به وهو طاهر ايضا بشروط آ ان يكون له مادة

ب كونها من كر على اختيار العلامة وهو الاصح لما قلنا من العمل بالمفهوم والمصنف اطلق ولم يشترط كرها

ج ان لا ينقطع جريان المادة ثم اعلم انه مع الشروط المذكورة لا يشترط الحمام بل متى حصلت ذلك

في غيره فالحكم واحد كذا قاله الشهيد بلا خلاف فيه الاجماع د ماء الغيث حال نزوله وتقاطره ساكنا ولم يشترط

المصنف بل يكون طاهرا وان لم يجر لرواية هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في السطح يبال عليه فيصيبه السماء

فيكف فيصيب الثوب فقال لا بأس به ما اصابه من الماء اكثر واما الشيخ في نهايته فقد اشترط جريانه

من الميزاب لقيده بالجريان في رواية هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلام ومثله رواية علي بن جعفر عن اخيه

موسى عليه السلام والاقوى الاول ه القليل من الراكد و ماء البئر وسيأتي حكمهما قوله وينجس القليل من الراكد بالملاقاة

على الاصح المراد به ما نقص عن الكر ولو بجزء يسير كالدانق فما دونه وتنجيسه مشهور كافة العلماء الا ابن ابي عقيل

٧

مما ورد ما نقل من الجمهور فالماء ذهبا الى طهارته واحتجا بقوله عليه السلام خلق الله الماء طهورا لا ينجسه شيء

الا ما غير لونه او طعمه او ريحه وكلام الجنس اذا دخل على المفرد افاد العموم والجواب المنع من كون اللام

هنا للجنس بل للعهد لانه متى لما نزل على بئر بضاعة بضم الباء وقيل بالكسر فتوضأ النبي منها او توضأ

الواو فقيل يا رسول الله انها بضاعة الحياض فقال خلق الله الماء الآخر اي هذا سلمنا لكن لا نسلم ان

لام الجنس في المفرد يفيد العموم وقد بين في الاصول سلمنا لكنه منسوخ بقوله عليه السلام اذا

بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا وهذا مدني والاول مكي والمدني ناسخ قوله وفي تقدير الكثرة

روايات اشهرها الف ومائتا رطل وفسر الشيخان بالعراقي الروايات التي وقفنا

عليها ست آ رواية اسمعيل بن جابر عن الصادق عليه السلام ثلثة اشبار في ثلثة اشبار وافتى بها

القميون ج رواية ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عنه عليه السلام ان الماء قدره في ذراع وشبر سعة خ عبد الله بن المغيرة

عنه عليه السلام مرسلا انه نحو حب هذا د محمد بن مسلم عنه عليه السلام انه ستمائة رطل ه ابو بصير عنه عليه السلام ثلثة اشبار

ونصف في مثلها ثلثة اشبار ونصف في مثله عمقا وافتى بمضمونها السيد والشيخ وفي طريقها

عثمن بن عيسى وهو واقفي و ابن ابي عمير مرسلا عنه عليه السلام الف ومائتا رطل وعليها الاصحاب

وفسر الشيخان الرطل بالعراقي وهو مائة وثلثون درهما لما بين رواية ابي بصير وهذه فانها

متقاربان كذا نقله بما رواية ابي مسلم بحمل الرطل على المكي لانه اذ ذاك رطلان بالعراقي وقال

السيد والصدوق انه مدني مائة وخمسة وتسعون درهما لان السؤال وقع بالمدينة وقال

الشيخان اقرب ولها فوائد آ انه لا فرق في ذلك بين كونه غديرا او قليبا او حوضا او آنية

خلافا للمفيد وسلار فانهما جعلا الآنية كالقليل الا ان يغال بالملاقاة وان كان ماؤها كرا

والباقون على طلانه لعموم الحديث المقدم ب لم يشترط فيه التساوي لعدم صدق الماء على الماء الواحد

والقطع

٨

فالقطع من الجلد لو لاقتها نجاسة تنجس ظاهره خاصة سواء كانت كرا او اقل وطهرها بكشط الملاقي

او نحو ثمانية الكر او لاقيه ج التقدير المذكور للتحقيق لا التقريب سواء كانت بالمساحة او الوزن

د ضبطها بالمساحة ان يكون مكسرها اثنين واربعين شبرا وسبعة اثمان شبر لان ضرب الطول

في العرض حاصله اثنا عشر شبرا وربع شبر وضرب العمق في ذلك حاصله ما ذكرناه اذا الثلاثة في اثني عشر

ستة وثلثون ونصف في اثني عشر ستة والثلاثة في الربع ستة والنصف في الربع ثمن ه ضبطها بالوزن

اما بالدراهم فمائة الف درهم وخمسة الف درهم وستمائة درهم واما بالمثاقيل فمائة الف مثقال

وسبعة آلاف مثقال ومائتا مثقال وانما احتمل الاول لان الرطل يختلف في الاستعمال زيادة

ونقيصة فاحتمل الضابط عليه لا يختلف قوله وفي نجاسة البئر بالملاقاة قولان اظهرهما التنجيس قيل

البئر مجمع ماء نابع من الارض لا يتعداها غالبا ولا يخرج من مسماها عرفا وفي الكلام حذف تقديره

نجاسة ماء البئر وقد تقدم كونه ينجس بانفعال النجاسة واختلف في نجاسته بمجرد ملاقاة النجاسة من غير

انفعال فقال الثلاثة وابن ادريس ينجس بانفعال النظاهر الفتوى بالنزح عند ملاقاة النجاسة لمن الصحابة

اهل البيت بطريق السنة والاصحاب والقول الفقه حين سئل عن ذلك فقال نحن نكبر ان تنزح منها

ولا فان ذلك يظهرها لانه لو كان والامر للشيخ في الخروج عن الواجب وقوله يظهر يقتضي

عدم طهره قبل والا اجتمع الامثال وحصل الحاصل فقال ابن ابي عقيل والشيخ في كتب والعلامة

وولده لا ينجس لقول الرضا عليه السلام ماء البئر واسع لا يفسده شيء الا ان يتغير لونه او طعمه او ريحه

حتى يذهب الريح ويطيب الطعم لان له مادة حكم بنفي الافساد الا بالتغير وعلله بالمادة والعلل

يقدم على غيره وحكى الشيخ وغيره عن بعض الفقهاء القول بالطهارة مع وجوب النزح وهو ظاهر كلام

الشيخ في كتب وهو غير بعيد جمعا بين الاول مع احتمال ادلة الاولين التأويل فان الفتوى

بالنزح لا يستلزم وجوبه وتعذر وجوبه لا يستلزم التنجيس لجواز كونه للتنقيه وقوله عه يطهر بحمل الطهارة اللغويه وازالة الشك عنه والقذره ثم الذي يؤيد القول بعدم التنجيس روايات كثيره منها رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم في الحسن قال سالته عن بئر وقع فيها زبيل من عذرة رطبة او يابسة ايصلح الوضوء منها فقال لا باس **قوله** وبنزح لموت البعير والثور وانفجار الخمر ماؤها اجمع هذا اشارة الى الموضع السابع وهو ما يرد الطهارة ولتقدم هنا مقدمة وهي ان كل ماء نجس فانه يطهر بالقاء كر عليه دفعة قليلا كان او كثيرا بئرا كان او غير بئر فان لم يكن متغيرا فذلك كاف في طهارته وكذا ان كان تغير بذلك القاء والم يزل فلا بد من القاء كر اخر فان زال فذاك والا فاخر وهكذا الحكم الا ان القاء جريان النهر الا ذلك البحل او وقع الغيث كثيا فيه واتصاله بكر اتصال امتزاج تام فان ذلك كله مطهرا اجماعا واذا لم يحصل شي من البعض فيه مسائل آ الحمام وما شابهه اذا اجرت المادة على القليل النجس وكثرت عنه فيه فان ذلك يطهر وابقاب ب اذا تغير بعض النهر الجاري او بعض الكثير الواقف وكان الباقي منه كرا فتموج النهر او الكثير الواقف فزال بذلك التغير استهلك فانهما يطهران ج ماء البئر ان ينزح كلا يا تي وهذا الثلثة ايضا اجماعية واختلف في مسائل لو تمم القليل حتى بلغ كرا فقال المرتضى وابن ادريس والشيخ في احد قوليه يطهر لقوله عه اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا وقال الشيخ في قوله الاخر والمصنف والعلامة بعدم واستصحابا للحال الاول ولان كل جزء اثر الا في نجس نجس فالكل كذلك والمراد من الماء في الحديث المطهر الطاهر لانه الاصل فيه ب اذا زال التغير من قبل نفسه او بطول مكثه قيل يطهر والحق عدمه لاصالة بقاء ما كان ج الماء القليل في الكوز اذا اعلى الكثير لا يطهر لعدم الممازجة التامة وقيل يطهر للاتصال وصدق اسم الكثير على الجميع اذا عرفت

هذا لكلام

هذا فقد ظهر لك ان ماء البئر يباين ساير المياه في طهره بالنزح اجماعا وفيما بينهما عداه لك من المطهرات ثم النزح تاره يكون للجميع وتارة يكون للبعض والاول موجبه سبع ثلاثة منها كلام المصنف يدل على عدم التوقف فيها وهي الثور والبعير والخمر فان الاكثر والاشهر هو ذلك او قال بعضهم ان الثور اشتباه خطي بالبعير وهي غلط فان ورد في رواية عبد الله بن سنان صريحا لا اشتباه وقال الصدوق في المقنع ينزح للخمر عشرون دلوا والاشهر خلافه بل ينزح الجميع فوايد آ البعير اسم للذكر والانثى كالانسان للرجل والمراة ب الثور اسم للذكر من البقر فلا يتناول الانثى منفردا او داخل في اسم النوع ج لا فرق في الخمر بين قليله وكثيره حتى القطرة لصدق الاسم وفي بعض نسخ الكتاب وقوع الخمر وهو يدل على ما قلناه واما الانصباب فغير شرط **قوله** وكذا في المسكرات والحق المشيخ الفقاع والمني والدماء الثلثه بهذه الاربعة عند المصنف فيها توقف ولذلك نسبها الى القائل بها ويمكن ان يحتج له اما المسكرات فبقوله عليه السلم كل مسكر خمر وقول الصادق عه كل ما عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر لكنه ليس مما يدل الدعوى لان نسبته شي بشي مطلق لا يدل على الاتحاد من كل وجه بل من الوجه المراد من المشبه به كقولنا زيد الاسد اي شبيه به في الشجاعة لا مطلقا والمراد من الخمر التشبه مقصورا عليه واما الفقاع فلقول الصادق والكاظم عليهما السلام ان الفقاع خمر والكلام فيه كالاول واما المني فلا دليل عليه سوى ان يقال ان ما لا تقدير له شرعا يجب فيه نزح الجميع للاحتياط وللتلازم الحكم في نزح البعض دون بعض وفيه نظر لجواز ان يقال لا ينزح شي لاصالة البراءة السالمة عن المعارض او نقول ينزح اربعون لرواية ادعى الشيخ وجودها وهو قولهم ينزح منها اربعون ان كانت مبخره بضم الميم وسكون الباء وكسر الخاء ومعناها المنتنة ويروى بفتح الميم والخاء

النقاع

اي موضع النتن واما الدماء الثلاث فلا حجة فيها الا كون ان يدعي غلظ الحكم بوجوب ازالة قليلها وكثيرها فيكون في النزح لكنه محض القياس اذا عرفت هذا فالفتوى على نزح الجميع المذكوره لشهرته بين الاصحاب والمراد بالمسكر ما كان مايعا بالاصالة فلو عرض الجمود للخمر نزح الجميع ولو عرض الميعان للحشيش فالنجاسة واضاف القاضي الى السبعة عرق الجنب الحرام وعرق الابل الجلالة والشيخ بول وروث غير الماكول وبعضهم خروج الكلب والخنزير حيين الفيل **قوله** فان غلب الماء تراوح عليها قوم اثنين اثنين يوما هذا للفظ وهو لحن في التركيب فان اثنين وقع حالا من قوم وهو نكرة متقدمة على الحال الا يكون في العربية صاحب الحال نكرة الا اذا الحال متقدمة عليه كقول الشاعر لعزة موحشا طلل قديم ولا يرد ذلك على لفظ الحديث الوارد في هذا المعنى وهو قول الصادق فان غلب الماء فلينزف يوما الى الليل يقام عليها قوم يتراوحون اثنين اثنين لان اثنين حال من الضمير في يتراوحون والضمير معرفة وان كان للنكرة اذا عرفت هذا فالتراوح التناوب والاستفادة من الراحة وفي ذكر القوم اشعار بعدم اجزاء النساء منفردات ومنضمات وان جوزه في المعتبر فان القوم يقال للرجال خاصة قال الشاعر لا ادري القوم من قوم وانا رمن نساء وهنا فوايد آ اليوم هنا هو الشرعي من طلوع الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقية ولا يجزي الليل ولا التلفيق ولا فرق بين يوم الطويل والقصير ويجب اجزاء من الليل متقدما ومتاخرا ليتحقق اليوم لان ما لا يتم الواجب الا به واجب ب يجوز لهم الصلوة بجماعة ويتفرقون على الواجب والمندوب المعتاد وهل يجوز الاكل بجماعة قال الشهيد نعم لانه مستثنى والاولى عنده عدم الجواز حصوله حال الراحة اذ هو حق تمنعهما

ح

ج لا يجزي الاقتصار على اثنين واثنين ويجزي الزياده على الاربعة لانه من المفهوم الموافق اذا لم يحصل منه كلال بخلاف الدايمين **قوله** ولموت الحمار والبغل كر وكذا قال الثلثة في الفرس والبقرة اما الحمار والبغل فقال به ابنا بابويه ايضا لرواية عمرو بن سعيد عن الباقر عليه السلام قال سالته عما يقع في البئر حتى بلغت الجمل والحمار والبغل فقال كر من ماء وما نزح الجمل لاخوانه البعير وهو نزح الكل لرواية الحلبي عن الصادق والحلبي لا طعن فيه واما الفرس والبقرة فلم يرد فيهما حديث ولكن لك نسبه الى الثلثة وساواه الجميع بما يرى كابنه والالحاق الحاق البقرة بالثور اولى **قوله** ولموت الانسان سبعون دلوا هذا قول الاكثر علما من غير تفصيل وقال ابن ادريس ينزح للكافر الجميع لانه اذا باشر حيا نزح الكل فكذا بعد موته لان زياده نجاسته حيا بسبب اعتقاده وقد زال بموته قال العلامة ولو قلنا ينزح له اربعون لو باشر حيا للرواية المذكوره او ثلثون لرواية كردويه لم يكن بعيدا لكن ابن ادريس بنا ذلك على ان ما لم يرد فيه نص ينزح له الجميع **قوله** وفي الدم احوال آ قول المفيد في القليل خمس والكثير عشر ب قول السيد ولو الى عشرين ج قول ابن بابويه والشيخ في القليل عشر وفي الكثير خمسون والمراد بالقلة والكثرة انفسهما عرفا وقال الراوندي يجب اعتبار القله والزياده وهو غير بعيد لظهور التاثر ولانهما اضافتان لا يجوز اعتبارهما بالاضافة الى المحل المنفصل عنهما **قوله** والحق الشيخان بالكلب موت الثعلب والارنب والشاة والخنزير والسنور اوالثاب آ ينزح منها دلاء ب خمس اذا لم يتغير فان تغير ينزح حتى يزول التغير ج ينزح الجميع د سبع دلاء ووجه الالحاق رواية الحسين بن سعيد عن الصادق عليه السلم اربعون للكلب وشبهه حملا الشبيه على الغزالة الجثة واستضعفه المص **قوله** وروي في ان

هذا رواية الصدوق عن علي عليه السلام قوله وللسنور اربعون وفي رواية ان الاول
رواية الحسين بن سعيد والثاني رواية عمر بن سعيد عن الباقر عليه السلام قوله وللفارة
الى قوله وقيل ولو قال ابن بابويه قوله ولبول الصبي سبع وفي رواية ثلث الاول
قول الشيخين والثاني في رواية منصور وقال المرتضى ثلث اذا اكل الطعام قوله
فلو كان رضيعا فدلو واحد لم يرد فيه نص لكنه مذهب العلامة قال المقدس في المعتبر قال انه
لا يلبس الرضيع ان يكون في الحولين اكل الطعام او لم ياكل والمشهور انه من يتغذى
باللبن في الحولين او يغلب عليه وان لم يكن في الحولين فلو غلب غيره فليس برضيع وتنقيح
هذا البحث بحواشي ا الدلو ما جرت عليه العادة باستعماله غالبا وقيل ما استعمل
في تلك البئر وقدر بعضهم باثنى عشر رطلا وقال الجعفي اربعون ب يجب في الدلو تحقق
مسماه المذكور فلو نقص ما يعتد به لم يجز به وكذا في الكر ج قيل يشترط تعدد الدلو بالشخص
لاشتماله على حكمة لا يحصل الا به وقيل لا لحصول المعنى والاول احوط وتبرع النزح
بالزائد مع العدد وعدمه فانه يكفي على الثاني دون الاول د حكم الصغير حكم الكبير وكذا
الجزء والكل وبتعدد النزح بتعدد الواقع اختلف او تماثل اخذا بالاحتياط وبعض
يحكم بالنجاسة عند وجدان المحسوس وان تغيرت لاصالة عدم التقدم والقول المقدس في العلا
المنتهى في اناء استعمله لعلها سقطت تلك الساعة وقدر بعضهم بثلاثة ايام وهو يحكم
قوله ولو غلبت فالاولى حتى يزول التغير وبستوفي المقدر فيه اقوال ا ينزح حتى يزول ان نزح م
قال المفيد والحسن ب تراوح اربعة رجال اذا تعذر نزح الجميع قاله ابن بابويه ج ينزح الجميع
فان تعذر حتى يزول التغير قال الشيخ د اذا كانت منصوصة فكقول الشيخ والا فكقول

ابن بابويه قال ذلك ابن ادريس ه ما له مقدر وغلب غيره وهو عايد الى الماء والاولى مبتدأ
خبره محذوف تقديره فالاولى النزح حتى يزول الى آخره وبيان هذا الوجه انه مع التغير
وغلبة الماء ينزح حتى يزول التغير ومع الملاقاة من غير تغير يستوفي المقدر فمع اجتماعهما
يجمع السببان وهو المقدر ويمكن ان يقال على هذا الوجهان هذا ليس من قبيل التعبدات
بل من المطهرات فالتنزح رده في الماء فقال ان لم يتغير فتطهيره بالمقدر وان تغير فتطهيره
بزوال التغير لانه علة التنجيس فاذا زالت العلة زال المعلول فلا يجتمعان لانه مع التغير
يكون المطهر هو المقدر ومع التغير يكون المطهر زوال التغير وقدر بعضهم كلام المقدس
بانه تغير لعدا الغالبين اعطى المقدر وزوال التغير كابعد الاجلين للمحاصل في عدة الوفاة
وهو محتمل قوله والماء المضاف فهو ما لا يتناوله الاسم باطلاقه الى المدعى ان المضاف
لا يصدق عليه اسم الماء حقيقة بل مجازا والوجود خاص المجاز فيه صحة سلبه عنه كما يقال في
الاستعارة الرجل الشجاع ليس باسد وهنا كذلك فيصدق انه ليس بماء ب لا يتناوله
الاسم باطلاقه فانه اذا قال اسقني ماء فانه لا يحمل الا على الماء المطلق قوله وكله طاهر
لا يرفع حدثا قال في مع اجماعا واعترضه العلامة فان الصدوق يجوز ذلك احب بان
المخالف معلوم العين والنسب فلا يقدح هذا مع انه لم يجوز ذلك مطلقا بل بماء الورد
في السعة عند عدم المطلق قوله وفي طهارة محل الخبث به قولان قال السيد يرفع الخبث
وقال الحسن يرفعه عند عدم المطلق والاكثر على خلاف ذلك لوجوه ا ان النجاسة
متيقنة فلا تزول الا بما يتيقن معه الزوال وهو المطلق ب ان المضاف ينجس بملاقاة
النجاسة والنجس لا يزيل النجاسة ترك العمل بهذا في المطلق للاجماع وللضرورة فبقي الاول

على حاله ج ما احتج به العلامة وهو انه تعالى خص التطهير بالمطلق في موضع الامتنان في قوله
وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به ولو حصل بغيره لكان الامتنان بالاعم اولى فيه
نظر اذ يكفي في صدق الامتنان كونه رافعا للحدث ثم لو قلنا ان المضاف يرفع الحدث والخبث
تم دليله لكن الغرض انه يرفع الخبث لا غير احتج المرتضى بان القصد زوال العين وقد يحصل بالمضاف
وبانه يطهر واجيب عن ا بالمنع من ان ذلك هو المقصود بل الازالة بالطاهر والمضاف نجس
بالملاقاة وعن الثاني بانه مصادرة لان كون المضاف مطهرا محل النزاع قوله وكل ما يمازج
المطلق ولم يسلبه الاطلاق لا يخرج عن افادة التطهير هذا اشارة الى الموضع الرابع اعني ما يخرجه
عن حقيقته وكلام المقدس فيه ظاهر وتقديره انه اذا خالطه شيء كالدقيق والزعفران مثلا ان كان
بعد التخالط يصدق اسم الاطلاق عليه وهو باق على حقيقته والا فلا سواء كان ذلك الخليط
كما قلنا من الدقيق والزعفران وليس منه كالطين والتراب اما لو خالطه موافق في الصفات
كماء الورد وعديم اللون والرائحة فقال الشيخ يعتبر في جواز التطهير به الاكثر منهما فان تساويا
جاز استعماله وقال القاضي بالمنع مطلقا اخذا بالاصل والاحتياط واحتمل العلامة تقدير المخالف
كالحكومة في الجرح يعتبر الوسط في المخالفة فلا يعتبر في الطعم حدة الخل ولا في الرائحة كالمسك ونحوه
المخالف
اعتبار صفات الماء في العذوبة والرقة والصفا واضدادها فان بقي الاسم مع التقدير فطهور والا فلا
او تعتبر قلة الاجزاء فان بقي الاسم مع القلة فطهور والا فلا قوله وما يرفع الحدث به ثانيا وقال
المرتضى المنع هذا اشارة الى موضع الخامس وهو يخرجه عن الطهورية واتفق الكل على ان
ماء استعماله والمراد بالماء المستعمل هو ماء قليل في طهارة مشروعة ا
انه طاهر باجماع علمائنا مطهر من الخبث اجماعا منهم الا من قل يطهر من الحدث اما المستعمل في الاصغر

فطهر ايضا اجماعا واما في الاكبر فقال المرتضى وابن ادريس والعلامة نعم لا يمتنع التيمم مع وجوده
فيجب استعماله اما الثانية فظاهرة واما الاولى فلتعليقه على البتيم على مطلق الماء ان مثل المستعمل
وغيره فلو كان المستعمل غير مطهر لكان قد اخذ غير السبب مكانه وقال الشيخان وجماعة لا لانه صلى الله
عليه وآله نهى عن اغتسال الجنب في الماء الراكد فاما سبب الطهورية او الطهارة والاول
فالمدعي ثابت ولان الصحابة في اعوان الماء لم يجمعوه لطهارة اخرى ولرواية عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام الماء الذي يغسل به الثوب او يغتسل به الرجل من الجنابة لا يجوز ان يتوضأ به
والجواب عن الاول بحمل النهي على الكراهة وعن الثاني ان عدم النقل يدل على العدم وعن الثالث
بالضعف فان في طريقها ابن فضال واحمد بن هلال والاول واقفي والثاني غال ملعون و
بعد تسليمها معارضة برواية ابن سكان وغيرها ب ظهر من تعريف المستعمل انه بدل كل
وضوء وغسل الحيض قبل او بعد وضوء وغسل الاستحاضة وغسل مس الميت وماء غسل الصبي
المبتدأ لو مس ميتا او تخرج منه وضوء جلوس الحائض في المصلى والمستعمل في غسل او وضوء مندوبين
والغسلات المندوبة ج قال العلامة يصير مستعملا بنية ابانة عبادة كما قلنا وقال
الشيخ اما هذا اذا ارتماس الجنب في البئر وان لم يكن بينة وهو حكم مختص بالبئر فلو
ارتمس في قليل لم يزل لم يثبت له ذلك الحكم د هل يعود الماء الطهورية بصيرورته كرا اما
بالالقاء او بالتيمم قيل نعم وهو الاصح وتردد فيه الشيخ في ه لا يثبت له حكم الاستعمال حتى
ينفصل عن البدن وقال الشيخ يثبت بمجرد استقراره على العضو فلو صرف الماء الذي
على العضو الى موضع لم يصبها غسل الجنابة صح عندنا لا عند الشيخ و قوله فالمرور المنع

الحدث الروايات في المنع فالعبارة سديدة والا فلا اذ يلزم منه كون المبتدا
اعم من خبره حمل الخاص على العام قوله وفيما يزال به الخبث اذا لم تغيره النجاسة فقال
اشبهها التنجيس قال عه وهو نجس وقال في نجاسة الاولى والطهارة الثانية وقال
المرتضى اذا اورد الماء على النجاسة فهو طاهر واذا اوردت عليه لم يكن طاهرا والاولى
تنجيسه لانه ماء قليل لاقى نجاسة فينجس هذا في الغسلة الواجبة اما المندوبة للاحتياط فانه
طاهر بلا فائدة لمحل حكم بطهارته قبلها قوله عدا ماء الاستنجاء لرواية عبد الكريم بن عبد الهاشمي
من الله عنه وشرط الفقهاء شروطا آ عدم تغيره بالنجاسة ب عدم الملاقاة بنجاسة بعد انفصاله
ج عدم تعدي المحل عند العبد وهو احوط اقتصارا بالرخصة على محلها قوله واما الاسار
فكلها طاهرة عدا الكلب والخنزير والكافر انسان حربي ولا خلاف في نجاسته وتتفق
الاصحاب على نجاسة الا المعقبة في القربة فان جعله مكروها وروايتنا بخلاف واما فرق المسلمين فقال
ابن ادريس بنجاسة غير المؤمن والمستضعف وقال المصنف بطهارتهم الا الخوارج والغلاة
النواصب والمجسمة واحتج المصنف بعدم اجتناب النبي صلى الله عليه واله اسار المنافقين وكذا
لم يجتنب علي عليه السلام بعده اسار من خالفه ولا يحمل على التقية الا مع الدلالة قوله
وفي سور ما لا يؤكل لحمه قولان القول بالنجاسة للشيخ في ب وض وكذا قال في ط الا انه استثنى
الطير والبهائم الوحشية وما لا يمكن التحرز عنه من الانسية كالهرة وهو اختيار المصنف والعلامه
لاصالة الطهارة ولرواية ابا الفضل العباس قال سألت ابا عبد الله عه عن فضل الهرة والشاة
والبقرة والابل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا الا سألته عنه
فقال لا بأس حتى انتهت الى الكلب فقال رجس نجس لا يتوضأ بفضله واصبب ذلك

الماء واغسله بالتراب اول مرة ثم بالماء قوله وكذا في سور المسوخ القول بنجاستها
للشيخ وكذا سور الجلال وحكاه المصنف عن بعض الاصحاب وقال ابن ادريس بالطهارة وهو الحق لرواية
المتقدمة قوله وكذا ما اكل الجيف ظاهر كلامه ان فيه خلافا ولم نظفر به نعم قيل ان المرتضى يقول
بكراهته وفي قوله مع خلو موضع الملاقاة من عين النجاسة فائدة هي انه يكفي في طهارته ثمّ او فمه
زوال العين ولم يرد عليه ماء مطهر قوله وفي نجاسة ما لا يدركه الطرف من الدم قولان
احوطهما النجاسة قال الشيخ في ط بطهارته لرواية علي بن جعفر عن اخيه عه قال سألته عن رجل امتخط
فصار دمه قطعا فاصاب اناءه هل يصح الوضوء منه فقال ان لم يستبين في الماء فلا بأس وان كان
شيئا بينا فلا يتوضأ منه وعلي بن جعفر كان فقيها عالما فلو لم يكن اصاب الماء لما اشتبه عليه
الحكم فدل قوله اصاب اناءه على اصابة الماء وقال باقي الاصحاب بالنجاسة لانه قليل لاقى نجاسة
فينجس والرواية لا دلالة فيها لاحتمال اصابة الاناء ولم يصب الماء احتمالا راجحا لكون الاناء مجاورا
للماء ويكون المراد في الرواية ان لم يتحقق اصابة الماء بني على اصالة الطهارة او اصالة عدم الاصابة
وكونه فقيها غير مانع من سؤاله فان لسؤاله فائدة وهي انه لا يكفي في الحكم بالنجاسة الظن بل اليقين
كما هو رأي ابن ادريس فان بين تيقن اصابة الماء وعدم تيقن اصابته واسطة هي ظن الاصابة
وهو محل السؤال فبني عليه الحكم بالنجاسة قوله ولو نجس احد الاناءين ولم يتعين اجتنبا ماءهما
عندنا ضابطة وهو انه كلما اشتبه محرم بمحلل وجب اجتنابهما مع الحصر لان اجتناب الحرام واجب
ولا يتم الا باجتنابهما والمقدمة [illegible] اجتمع الحرام والحلال الا غلب الحرام الحلال كما لو اشتبهت
الاجنبية بالزوجة واللحم الذكي بالميتة ومنه الماء النجس بالماء الطاهر اذ النجس يحرم استعماله
يحل قوله ولو اضطر معه الى الطهارة تيمم ولا يفتقر الى الاراقة وقال الشيخ يتيمم والا لكان مستعملا

للتراب مع وجود الماء المطلق الطاهر قلنا ذلك غير كاف بل مع عدم المنع منه شرعا والفرض حصول
المنع كما يمنع من المغصوب ويباح التيمم مع وجود الماء لمكان الضرورة الى شربه
مع العطش الشديد قوله الركن الثاني في الطهارة المائية وهي وضوء وغسل هذا انقسام للطهارة
الى اقسامها وتقريره ان الطهارة الشرعية لا بد لها من مطهر شرعي وهو اما الماء او التراب
لقول الصادق عه انما هو الماء والصعيد وانما للحصر والثاني هو التيمم وسياتي والاول اما شامل للبدن
وهو الغسل او للبعض وهو الوضوء والوضوء مشتق من الوضاءة وهي الحسن والنظافة يقال منه
وضؤ الرجل اي صار وضيئا وتوضأت للصلاة ولا تقل توضيت وبعضهم يقوله والوضوء
بالفتح الماء الذي يتوضأ به ويقال ايضا للمصدر توضأت للصلاة مثل الولوع والقبول
وقال اليزيدي الوضوء بالضم مصدر وبه قال الاخفش ثم قال زعموا انهما لغتان والغسل بالضم
اسم لافاضة الماء على جميع البدن وليس [illegible] ونضم وبالفتح المصدر وبالكسر ما يغسل به
كالخطمي وشبهه وهنا فائدة وهي ان الطهارة هل هي مقولة على الثلثة بالاشتراك اللفظي او
المعنوي المفهوم من كلام الشيخ وغيره من المحققين هو الثاني فعلى هذا هل هي مقولة بالتشكيك
فلو نذر الطهارة اختص بالمائية على الثاني صرفا للفظ الى حقيقته ويكون مخيرا بين الوضوء
والغسل وعلى الاول يكفي التيمم عند عدم الماء بناء على اصالة عدم وجوب الزائد عن مسمى
الواجب ويحتمل وجوب الغسل ليتيقن البراءة معه وعموم قوله تعالى اذا امرتكم بامر فاتوا
منه ما استطعتم والاعلى هذا مستطاع فيجب وكذا على الاشتراك اللفظي يحتمل الامران
التيمم والغسل قوله الاول في موجباته استعمل لفظ الموجبات هنا مجازا لان
موجب الوضوء الصلاة والطواف وغيرهما لا هذه المذكورات بل هي مسببات

او شروط ولذلك عدل بعض الاصحاب الى لفظ الاسباب وقال في اسبابه ان السبب قد يكون
تاما وقد يكون ناقصا وعبارة الشيخ هنا بالنواقض احسن العبارات قوله من الموضع
المعتاد وهذا شامل للامرين آ ما هو معتاد بحسب الطبيعة كما هو معلوم ب
ما اتفق حصوله ثم صار معتادا فان المحل منها اذا خرجت منه الفضلة نقضت سواء كان
من فوق المعدة او لا وسواء كان من جرح او غيره لشمول النص لذلك كله ويرجع في العادة
الى العرف وقيل تحصل بمرتين وقيل بثلاث والحق الاول قوله والنوم الغالب على
الحاستين هما السمع والبصر وقيده بذلك احترازا من السنة فانها لا يحصل معها ذلك
واتفق الاصحاب على كون النوم ناقضا لقول الصادق عه لا ينقض الوضوء الا حدث والنوم
حدث وغير ذلك من الروايات نعم قال الصدوق الرجل يرقد قاعدا لا وضوء عليه وانعقد
الاجماع بعده على خلافه فانه ناقض في جميع الحالات وهنا فوائد آ النوم عندنا ناقض
لكونه حدثا لا لكونه مظنة له فلو اخبره معصوم بعدم خروج الحدث منه حال النوم لم ينتقض
وضوؤه على القول بالمظنة ب السكر والجنون والاغماء واشباهها المغيبات للعقل
نواقض بطريق الاولى فهو من باب التنبيه اذ الذهول مع هذه ابلغ فكان الايجاب عنده
اولى ج النوم والسكر معطلان للعقل اجماعا والجنون مزيل اجماعا وهل الاغماء مزيل قيل
لا والحق كونه مزيلا لعدم جوازه على الانبياء عه مع جواز النوم عليهم فالفرق بينه وبين
الجنون انه يستلزم تعطل الحواس والجنون لا يستلزمه قوله والاستحاضة القليلة وانما
قيدها بالقلة وان كان كل اقسامها يوجب الوضوء لان المراد هنا ما يوجب الوضوء وحده وذلك
هو القليلة لا غير قوله وفي مس باطن الدبر او باطن الاحليل قولان اظهرهما انه لا ينقض

الاحليل هو النقب دون ساير العضو والقول بالنقض بالمس المذكور للصدوق وباقي الاصحاب ١٤
على خلافه والسنة بقول الصادق وعن عليهما السلام لا ينقض الوضوء الا ما خرج من اسفليك الذين
انعم الله بهما عليك والنوم والمس المذكور وغيره مما قيل بنقضه لا يتناوله النص المذكور فلا
نقض لاصالة العدم **قوله** الثاني اداب الخلوة فالواجب ستر العورة اي عن من يراه
لا مطلقا خلافا لابن الجنيد فانه اوجب الستر مطلقا فالمشهور الاول ولو قال ويجب ستر العورة لكان
اولى والالحان المبتداء اعم من خبره ولو قدر لفظة فيهما لم يزل الابراد اذ يجب فيه غير ذلك
من الانحراف عن القبلة والالة الجنب **قوله** ويحرم استقبال القبلة واستدبارها ولو كان
في الابنية على الاشبه هذا قول الشيخ والقاضي وابن ادريس لقوله صلى الله عليه واله لعلي عليه السلام يا علي
اذا دخلت المخرج فلا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولكن شرقوا او غربوا والامر في النهي
التحريم ولانه مناسب لتعظيم الجهة وهو اعم من ان يكون في البنيان او الصحاري لقوله عليه السلام
اذا ذهب احدكم الغايط فلا يستقبل القبلة فلا يستدبرها بغايط ولا ببول وقال ابن الجنيد بالكراهة
مطلقا والمفيد بالكراهة في الصحاري رخاصة دون الابنية لرواية ابن بزيع ان الرضا عليه السلام
كان له كنيف مستقبل القبلة والجواب انه يجوز انحرافه بعوض اذ المغلب بلوغ اي الجهة الا انه
والبدن فلو ميل بغرضه وبال لم يكن فاعلا حراما وقال سلار بالتحريم في الصحاري والكراهة في البنيان
قوله ويجب غسل مخرج البول ويتعين الماء لازالته واقل ما يجزي مثلا ما على الحشفة هنا
فوايد آ انه يجب غسل مخرج البول الماثور عنهم عليهم السلام ان اكثر عذاب القبر من
البول ب تعين الماء لازالته وذلك اجماعنا ولقوله عليه السلام كان بنوا اسرائيل
اذا اصاب احدهم قطرة بول قرضوا لحومهم بالمقاريض وقد وسع الله عليكم بادسع ما بين السماء

والارض

والارض وجعل لكم الماء طهورا فانظروا كيف تكونون ج قال الشيخان اقل المجزي مثلا ما على
الحشفة وفي التقي ما ازال العين ولم يقدر بقدر والاول اولى لانه لان احوط اضبطهما لازالة
المحلي وفي الاخر للتطهير **قوله** او غسل مخرج الغايط بالماء وحده الا نقاء وان لم يتعد المخرج
تخير بين الحجارة والماء هنا فوايد آ هذا الغسل وما قبله يسمى استنجاء اي استعمال النجوة
وهو ما ارتفع من الارض واصله للطباع لانها تقصد النجوات عند الحاجة وقيل من نجوت الشجرة
اذا قطعتها لانه يقطع الاذى عن نفسه ويسمى استطابة لانها تطيب الجسد بازالة الخبث
ب الغايط لغة ما انخفض من الارض ومنه الحديث وهو ان رجلا قال يا رسول الله
قل لاهل الغايط يحسنوا مخالطتي اراد اهل الوادي الذي كان منزله ويسمى الحدث
المعلوم غايطا باسم مكان يفعل فيه لان الرجل من العرب كان اذا اراد الى به قصد
الغايط ولذلك قال تع او جاء احد منكم من الغايط ج الغسل هنا يختلف باعتبار
الخارج وذلك لانه اما ان يتعدى المحل او لا فان كان الاول تعين الماء فيه ولا يجزي غيره
لا قام الدليل من الحصار المطهر في الماء خرج منه ما خرج بنص البلاق على اصله وان كان الثاني
تخير بينه وبين ثلثة احجار او ما اشبهها العقل او القوة وما شبهها وهو كل جسم جامد طاهر خشن
غير محترم ولا مطعوم ولا عظم ولا روث د يجب في الماء الاجتهاد بازالة العين
والاثر اي اللون لانه عرض لا يقوم بنفسه فلا بد له من محل جوهري كما يقوم به اذ الانتقال
على الاعراض محال فوجود اللون دليل على وجود العين فيجب الازالة ولا يلزم مثل ذلك في الاحجار
لانها قد تحصل بتكثيف الهوا فوجوده لا يلزم وجود العين وفي الاحجار وشبههما فلا يجب فيهما ازالة
الاثر لعسره ﻫ لو استعمل الحجر المنوع من استعماله فان كان لنجاسته فلا يجزي بل يجب تطهير

١٥ المحل بالماء سواء كان نجسا بالغايط او بغيره وان كان لا لنجاسته فان لم يزل العين مع
فلا بد من غيره لازالتها وان زالت العين معه فالاصح الاجزاء لعدم استلزام النهي الفساد
في غير العبادة وهنا ليس عبادة والا لاشترطت فيه النية فقال الشيخ بعدم الاجزاء وليس
تمن **قوله** والفروض سبعة النية مقارنة لغسل الوجه تنقيح البحث هنا بفوايد آ
المراد من قولنا النية واجبة في الوضوء بمعنى الشرط اي لا يقع ولا يصح بدونها وسيأتي دليله
ب النية لغة قال الجوهري نويت نية اي عزمت وعزمت على كذا عزما وعزمة بالضم
وغيره وعزما اذا اردت فعله وقطعت عليه واصطلاحا اما عند المتكلمين فارادة من
الفاعل للفعل مقارنة له وزاد بعضهم قيد الحدوث فقال ارادة حادثة لتخرج ارادة
الشرع فانه لا يصدق على ارادة الشرع انها نية فيقال اراد الله ولا يقال نوى الله وفيه نظر
الى ذلك او لا لخروج ارادة تعالى بقيد المقارنة لان ارادة الشرع ليست مقارنة للفعل
عند المتكلم اما عند القائل بقدمهما فظاهر واما القائل بحدوثهما كالسيد المرتضى فيقول بالحدوث
الا ارادة الشرع انها نية بالاجماع وفرقوا بين النية والعزم ان العزم للايمان يكون
مسبوقا بتردد بخلاف النية فانه لا يشترط فيها ذلك فظهر ان الارادة اما بعد تردد
فذلك عزم او لا بعد تردد فاما مقارنة للفعل على الوجه المقدم شرعا وقلنا المقدم ولم
نقل المامور ليشمل الواجب والندب فان الامر عند المحققين للوجوب فالمامور لا يكون
الا واجبا ومن هنا البحث في الترجيح بانها ارادة تتعلق بالقلب واورد عليه العلامة لزوم التكرار
فان الارادة لا تكون الا بالقلب اجيب بانه احتراز عن اللغوية او عن ارادة الشرع او انه
الى انها ليست باللسان ونبه على مقدمتي دليلها بانها ارادة وكل ارادة فانها تتعلق بالقلب
ج لا خلاف في اشتراطها في الطهارة واما المائية فلم يوجبها ابو حنيفة فيها لان الماء مطهر بنفسه فلا

فتلك نية او متقدمة فتلك
ارادة بقول مطلق واما عند
الفقهاء فهي ارادة مقارنة منه

معه الى النية وبعده فظاهر واتفق اصحابنا على اشتراطها في الثلثة وان لم يوجد لهم نص
صريح بذلك فاستدلوا على وجوبها في الوضوء بانه عمل وكل عمل لا بد له من نية اما الصغرى فظاهرة
والاستدلال بانه نور وكل نور عمل اما الصغرى فلقوله الوضوء على الوضوء نور على نور واما الكبرى
فلقوله تع نورهم يسعى بين ايديهم اي عليهم منظور فيه اذ النور هنا مجاز مع منع كلية الكبرى ان
اريد الحقيقة فالاولى ما قلناه واما الكبرى فلوجوه آ ان حصول الفعل مشروط بالارادة
لتساوي نسبة القدرة الى الفعل والترك فلا بد من مخصص وهو الارادة ب اللفظ ان البدن ظلما
وتاديبا واحدة والمميز بينهما ليس الا النية لان نفس صدور الفعل لا يوجب الطاعة لانه اعم لوجوده
في صورة الرياء ولا دلالة للعام على الخاص ج قوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات انما للحصر وكذا قوله
ولكل امرء ما نوى د اختلف في كيفيتها فقال الشيخ نية القربة كافية فيقول اتوضا قربة الى الله
لقوله تع وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين وهي معنى القربة وقال الراوندي ان كان اخلاصا كان تقربا
او تاكيدا للزيادة وان لم يكن اخلاصا كان مباينا فيكون نفسها اجيب بان الزايد فيه اخلاص فلا يكون
منافيا وقال المصنف لا بد مع القربة من الوجوب او الندب لان النية ارادة الفعل على الوجه المطلوب ووجه الفعل
هو الوجوب او الندب وقال المرتضى لا بد مع ذلك من ذكر الاستباحة لقوله تع اذا قمتم الى الصلوة
فاغسلوا اي لاجلها لانه المتعارف من قولهم اذا لقيت العدو فخذ سلاحك واذا لقيت الامير فخذ
اهبتك اي لاجل لقائهما فلا بد من ارادة انه للصلوة وهو المعنى بالاستباحة وايضا التمييز عن وضوء
الجلوس وقال التقي لا بد مع ذلك من رفع الحدث اذا لم يكن دايم الحدث ليتميز عما ليس برافع كوضوء
السلس وشبهه وقال العلامة يكفي احد الامرين اما رفع الحدث او الاستباحة للتلازم بينهما وقصد

اللزوم فقصد اللازم ونظهر الفايدة في المجدد اذا تيقن ترك عضو من الاولى فانه يجزئ عنه
الشيخ وعند المرتضى والتقي والعلامة لا تجزي ونية الوجوب وقت الندب او بالعكس
ودخول الوقت في اثناء المندوبة فانه يصح مثل ذلك عند الشيخ دون غيره قوله ويجوز تقديمها
عند غسل اليدين اي النية ثلث محال آ موسع مقيد كان الحال اما التوسعة فلجواز التأخير
واما التقييد فلانه عند غسل اليدين المستحب وانما يكون مستحبا اذا كان عقيب النوم او البول
او الغايط او الجنابة واراد الوضوء او الغسل من ماء قليل في اناء يغترف منه بيده فان الغسل
مستحب قبل ادخالها الاناء ب موسع مطلق وهو عند المضمضة والاستنشاق ولم يذكره اكثر
المتقدمين وتوقف فيه صاحب البشرى وجزم به العلامة في تذكرته وتابعه المتاخرون ج
مضيق مطلق وهو عند غسل الوجه قوله واستدامة حكمها حتى الفراغ فسر الفقهاء الاستدامة
في النيات بامر عدمي وهو ان لا ياتي المكلف بامر يبطل اما قلبي لا غير كنية ما ينافي ذلك الوضوء الذي
نواه او بدلي كنية فعل يبطل وانما فعلوا ذلك بوجوه آ ان استدامة عين النية عسر
وحرج فيكون منفيا للآية ب انه بناء على اصالة بقاء حكم النية وان الباقي مستغن عن المؤثر
عند المتكلمين ج ان النية فعل قلبي وهذه الافعال القلبية يجب ان يكون قلبيا لا من افعال
الجوارح فالمنافي للنية نية اخرى تنافيهما وهذا ماخوذ من قول المتكلمين حيث قالوا ضد
الشيء يجب ان يكون من جنسه فضد الارادة ارادة الضد قوله وغسل الوجه هذا هو الواجب
الثالث من واجبات الوضوء واعلم ان المراد بالوجه هو من مبتدا النسطح الاخر في منابت شعر الراس
طولا لان مبل الراس الى التدوير ومن اول الجبهة باخذ المحل في التسطيح ويقع به المواجهة
فاما النزعتان وهما البياضان المكتنفان للناصية اعني اعلى الجبينين فخارجان عنه لانهما في سمت

الناصية وهي تبين جبهة في حد التدوير وكذا يخرج موضع الصلع لانه فوق ابتداء التسطيح و
يخرج الصدغان وهما جانبا الاذن متصلان بالعذار من فوق الاذنين ولا عبرة بالاغم
فيدخل في حد الغسل موضع الغم لانه في تسطيح الجبهة وما حده عرضا فما دارت الابهام والوسطى
عليه والعذار والبياض المتخلل بينه وبين الاذن خارجان عن حد الوجه لخروجهما عن المواجهة
قوله ولا تخليلها قال ابن الجنيد اذا خرجت اللحية ولم تكثف فعلى المتوضي الغسل حتى يصل الماء
الى البشرة لانها لو لم تستر واختار العلامة في التذكرة وجوب تخليل الشعر الخفيف سواء كان
الغالب فيه الخفة والكثافة في نادرة كالعذار والا كاللحية او وجب غسل الشعر المستر
منه وحكم ان غسل احدهما لا يجزي عن الآخر والحق ان كلام الاول حق والثاني لا لان الوجه
اسم لما يقع به المواجهة والمواجهة بما تحت الخفيف وظاهر الكثيف لا بمنبته قوله
وغسل اليدين مع المرفقين اتفق الناس على انه يجب ادخال المرفقين في الغسل ثم
اختلفوا في الطريق وجوبه فقيل طريقه قوله تعالى وايديكم الى المرافق والى بمعنى مع كقوله تعالى
من انصاري الى الله اي مع الله وقوله لا تاكلوا اموالهم الى اموالكم فعلى هذا يجب غسلهما بالاصالة
وقيل طريقه توقف الواجب عليه وبيانه ان الى بمعنى الغاية كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل والغاية
يقتضي في اللغة ما بعدها لما قبلها اذا كان منفصلا بمفصل محسوس واما ما لا فلا يكون وجوب
الغاية بالتبعية كما في هذه الصورة فانه يجب غسل اليد مطلقا وهو متوقف على غسل المرفقين لانه
عبارة عن حد المشترك بين آخر الزند واجزاء الساعد والحدود المشتركة في المقادير
المنفصلة لا تتميز بمفصل محسوس فلذلك توقف غسل اليد على غسل المرفق لان ما يتوقف عليه الواجب
المطلق فهو واجب ونظهر الفايدة فيما اذا قطعت اليد من المرفق وبقي راس الساعد فعلى الاول

يجب غسله لان وجب مع اليد من غير تلازم وعلى الثاني لا يجب لانه وجب تبعا لغسل اليد واذا
سقط الاصل سقط تابعه قوله ولو نكس فقولان اشبههما انه لا يجزي قال الشيخ واكثر الاصحاب
بعدم الاجزاء مع النكس في الوجه واليدين وهو احد قولي المرتضى لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام
في حكاية وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله فلم ينكس ونحوه غيره وهو البيان للمجمل الواجب فيكون
واجبا ولقول النبي صلى الله عليه وآله وقد اكمل وضوءه هذا لا يقبل الله الصلاة الا به اي بمثله
ووجه الدلالة انه لا يجوز ان يكون قد نكس في غسل العضوين والا لكان النكس واجبا ويكون
غيره غير مقبول خلافه وهو الظاهر وقال المرتضى في المصباح بكراهية النكس واختاره ابن ادريس
ولا دلالة في ايديكم الى المرافق على واحد من القولين لانها اما بمعنى مع وعدم الدلالة ظاهر
او بمعنى الغاية وهي قد يكون للغسل وقد يكون للمغسول ومع الاحتمال ارادة الثاني فيكون مجملا
يحتاج الى بيانه عليه قوله واقل الغسل ما يجري جزءا من الماء على جزئين من البشرة اما بنفسه او باجراء
المكلف له وهو المعنى بالدهن واكثره ما يحصل به الاسباغ فالمكلف مخير بينهما قوله
والفرض الرابع مسح الراس وهو واجب بنص الكتاب بقي هنا مسائل آ هل يستوعب المسح الراس
ام لا قال مالك نعم لان الباء للالصاق والراس حقيقة في الكل واللفظ اذا اطلق
يحمل على حقيقته قلنا الباء للتبعيض لان هذا الفعل متعد بنفسه والفعل اذا تعدى بنفسه ودخلت
الباء عليه افادت التبعيض لما تقرر في الاصول ب هل يتعين موضع قال الشافعي لا لكن
الافضل المقدم وعندنا يتعين المقدم وجوبا لفعل النبي صلى الله عليه وآله كما حكاه الصادق لما
سئل عن الوضوء فدعا بطشت او ابريق وقال هكذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله
وهو واقع في بيان الواجب فيكون واجبا ج هل يقدر بقدر ام لا قال ابو حنيفة

واقل الغسل ما يحصل
مسماه ولو دهنا

بقدر الربع وقال الشيخ في ف وابن بابويه حده ثلث اصابع وقال باقي الاصحاب ما يصدق
عليه الاسم لان لفظ الشارع يحمل على الحقيقة الشرعية فان تعذرت فالعرفية فان تعذرت
فاللغوية والاولى والاخيرة منتفيان فتعينت العرفية وكل مطلق مختلفة فيه الافراد يحمل
على اقله وتقول العرب مسحت اذا اصبت شيئا من راسك او شيئا من قدميك ما بين كعبيك الى
اطراف الاصابع فقد اجزاك د هل يجزي غيره عنه عندنا لا وعند الجمهور يجزي الغسل عنه
ج المسح بجوز عندنا بقية نداوة الوضوء وعند الجمهور بماء مستانف و ما يمسح عليه عندنا
البشرة او الشعر المختص وعند بعض الجمهور يجوز على الحايل لنا قوله وامسحوا برؤسكم ز هل يجوز
المسح مستقبلا قال الشيخ في ف بتحريمه وهو ظاهر كلامه في ب وقال في ط وابن ادريس والمعتبر
بكراهته وهو الحق لصدق الامتثال واصالة عدم التحريم ولقول الصادق لا باس بمسح الوضوء
مقبلا ومدبرا قوله ومسح الرجلين الى الكعبين وهما قبتا القدم اما وجوب المسح الى الكعبين
فباجماع علماء اهل البيت ونص الكتاب في قوله تعالى وارجلكم الى الكعبين بالجر عطفا على رؤسكم
وقراءة النصب عطفا على المحل كقول الشاعر معاوي اننا بشر فاسجح فلسنا بالجبال ولا الحديدا
وقولهم انها معطوفة على ايديكم وقراءة الجر بالمجاورة ضعيف لان العطف على الاقرب اولى
واعراب المجاورة ضعيف صرفا ولم يرد مع الواو والذي جوزه وقال انه مشروط بعدم
اللبس كما في قولنا جحر ضب خرب فانه لا لبس ان الخرب صفة للجحر لا للضب وقال قولنا كان
الصحابة عبد الله بن عباس ومن الفقهاء ابو العالية والشعبي والجبائي وابن جرير مخيرا بين
المسح والغسل واما تعيين الكعبين فقال اصحابنا انهما قبتا القدم كما حكاه المقداد قال
محمد بن الحسن الشيباني واحتجوا بقوله الى الكعبين فانه يدل على ان في الرجل كعبين ولو اراد

ملتقى الساق والقدم يقال الكعاب اذا كل قدم كعبان فيكون اربعة وايضا هو ماخوذ من
كعب ثدي المراة اي ارتفع فهو انسب بالاشتقاق وقال اكثر الجمهور واختاره العلامة انهما
عظما الساقين لانهما مستوليهما يقلد فيهما اهل اللغة قال الجوهري الكعب هو العظم الناشز عند
ملتقى الساق والقدم ونقل ان الاصمعي كان ينكر على من يقول انه في ظهر القدم وهنا
فوايد آ لا يشترط استيعابهما بالمسح بل يكفي ولو براس الخنصر ب لا يشترط النعال
الحائلة في المسح فلو مسح ثم قطع سن محاذيه كفى ج لو كان محل المسح رطبا لم يجز المسح حتى
يزول رطوبته الا ان يكون رطوبة المسح اغلب د قال ابن ادريس يجوز مطلقا والحق
خلافه حذرا من المسح بماء جديد ﻫ يجب ان يكون المسح بالبلة في الموضعين اعني
الراس والرجلين ولو بيد واحدة و يجوز المسح مقبلا ومدبرا كالقدم واليد الى الاسم
لغاية الممسوح لا المسح قوله والترتيب يبدا بالوجه الى الواو وان لم يقتض الترتيب
لكنه لا يقتضي عدمه فيكون الاية مجملة والوضوء البياني منه عليه السلام حصل فيه الترتيب اجماعا فيكون
واجبا والا لوجب خلافه وكونه الرجلين لا ترتيب فيهما اي في الاجزاء اما على جهة الفضل
والكمال فاليمنى قبل اليسرى لفعل الاصحاب عليه ولقوله عليه السلام ان الله يحب التيامن وانما قلنا
بالاجزاء في عدم الترتيب لقوله وارجلكم فجمع بينهما ولا كذلك في اليدين لان الاخبار اوجبت
الترتيب فيهما دون الرجلين هذا مع ان سلار وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن بابويه رحمهم الله
الا وجبت الترتيب فيهما قوله والموالاة وهي واجبة اجماع علمائنا واختلف في تفسيرها فقال
الشيخ هي المتابعة لقول الصادق عليه السلام اتبع وضوءك بعضه بعضا ولان النبي صلى الله عليه وآله كان
بين افعاله فيكون المتابعة واجبة وقال في الكافي ان لا يوخر بقدر ما يجف ما تقدم وقال

العلامة

الظاهر بالاول في حال الاختيار وفي الثاني حال الاضطرار واتفق الكل على انه لو اخر ولم يجف
ما تقدم لم يبطل وضوءه بل فايدة الخلاف تظهر في الاثم وعدمه فانه على الاول يأثم بالتاخير وعلى
الثاني لا يأثم وعلى القول الثالث انه بالتاخير مضطرا لا يقدر يخص بقول اضطرا كما في
الكفارة المرتبة وعلى القول الاول يعد فيه قوله والثانية سنة والثالثة بدعة قال الشيخ وابن
ادريس الثالثة تحرم لانها ليست من الوضوء والا لاستحقت فيمنع بالموالات الواجبة ولقول الصادق عليه السلام
الثالثة بدعة الحديث وجوزها ابن الجنيد وابن عقيل والمفيد لقوله عليه السلام الوضوء مثنى مثنى
ومن زاد لم يوجر والاقوى الاول لعدم دليل المشروعية فيكون ادخالا في الدين ما ليس منه وهو رد
قوله ولا تكرار في المسح اي ليس ذلك مستحبا كما في الغسل مرتين ويحتمل ان يريد النهي لانه لا
يجوز واليه ذهب ابن ادريس لعدم دليل المشروعية فيكون بدعة وعلى التقديرين لو كرر لم يبطل
وضوءه قوله ومن دام به السلس يصلي كذلك وقيل يتوضا لكل صلوة وهو حسن والاول قول
الشيخ وطلا لاصالة البراءة وحمله على المستحاضة قياس والثاني قول العلامة وهو اولى لقوله تعالى
اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وهو عام في كل قيام خرج منه المتطهر بالدليل فيبقى الباقي
على عمومه ولان العلة الموجبة المستحقة حاصلة هنا وبراءة الذمة معارضة بالاحتياط قوله
وكذا المبطون ولو فجاه الحدث في الصلوة توضا وبنى هكذا دلت رواية ابن مسلم عن الباقر عليه السلام
وقال العلامة الوجه ان عذره ان كان دايما لا ينقطع فانه يبني على صلوته من غير ان يجدد وضوءه
كصاحب السلس وان كان متمكنا من التحفظ قدر زمان الصلوة فانه يتطهر ويستانف
اما الاول فلانه لو نقض الطهارة لابطل الصلوة لان من شرط صحة الصلوة صحة الطهارة
واما الثاني فلتمكنه من فعل الصلوة كملا بطهارة صحيحة وفيه نظر اذ يلزم اطراح الرواية المذكورة

من غير معارض مع صحتها فالاولى في تقديره قسم ثالث يحمل الرواية عليه وهو ان لا يدوم بدوره وينقطع
زمانا لا يسع للصلوة فان تكليفه بالوضوء والاستيناف وهو باطل لان تكليفه بالكون على
الطهارة في مجموع الصلوة باطل لان الغرض ان الزمان الانقطاع لا يسع الصلوة فالامر
للاستيناف او تكليف الاستمرار من غير وضوء وهو باطل ايضا لان الطهارة شرط صحتها وعدم
الشرط ملزوم لعدم المشروط وسقوط التكليف بالشرط الحقيقة الا المجموع يقتضي سقوطه بالنسبة
الى بعضها لان المجموع اخص من البعض وسقوط الخاص لا يستلزم سقوط العام واذا بطل
هذان القسمان تعين الوضوء والبناء كما هو المدلول الرواية فيحمل عليه وقوله لو نقض
الطهارة لابطل الصلوة قلنا متى اذا وسع الزمان او مطلق ممنوع لكن الاول ليس
محل النزاع والثاني ما يلزم منه البطلان مع الاستمرار العذر قوله او تيقنهما وجهل المتاخر
تطهر للاصحاب في تحقيق هذه المسالة اقوال آ قول الاكثر وانه يعيد الطهارة لا يجوز كون
الحدث متاخرا فتبطل الطهارة فتبطل الصلوة ويجوز العكس فلا تبطل فالصلوة مرددة
بين الصحة والبطلان لكنها ثابتة في الذمة تعينا فلا تبرأ الا بتعين حصول الشرط فتجب الطهارة
ب قول المصنف في المعتبر بعد تردده في قول الاصحاب وهو ان ينظر الى حاله قبل تصادم
الاحتمالين فان كان محدثا بنى على الطهارة لانه تيقن انتقاله عن تلك الحال الى الطهارة
ولم يعلم تجدد الانتقاض عنها متيقنا للطهارة وان كان في الحدث فيبني على الطهارة وان
كان قبل تصادم متطهرا بنى الحدث لنحو ما ذكرناه من التنزيل ج قول العلامة وله تقريران آ في التلف اذا تيقن عند الزوال انه نقض طهارة وتوضا عن حدث وشك
في السابق فانه يستصحب حال السابق على الزوال فان كان في تلك الحال متطهرا فهو على طهارة

لانه تيقن

لانه تيقن انه نقض تلك الطهارة ثم توضا ولا يمكن ان يتوضا عن حدث مع بقاء تلك الطهارة
ونقض الطهارة الثانية مشكوك فيه فلا يزول عن اليقين بالشك وان كان قبل الزوال
محدثا فهو الآن محدث لانه تيقن انه انتقل عن الطهارة ثم نقضها والطهارة بعد نقضها مشكوك
فيها فنبني على العمل بعقب الطهارة الطهارة كما في التجديد وتعقب الحدث الحدث فقيد بها في
القواعد بكونهما متحدين متعاقبين وحكم بالاستصحاب السابق اي العمل بمثله ب انه اذا
حصل له هذا الشك فلا يخلوا اما ان يعلم حاله في الزمان المتقدم على زمان الشك او لا يعلم فان
كان الاول فان كان متطهرا فهو الآن متطهر ايضا فيبني على الطهارة وان كان محدثا فهو الآن
كذلك فيتطهر وبيان ذلك ان نقول التقدير انه صدر منه طهارة وحدث متعاقبان اي
الطهارة رافعة للحدث والحدث رافع للطهارة ومتحدان اي الطهارة واحدة والحدث
واحد فان كان قبل الزوال مثلا متطهرا فهو الآن متطهر لان السابق ح لا يجوز ان يكون
الطهارة والا لكان طهارة عقيب طهارة وهو باطل لما قلناه فيكون السابق الحدث فيكون
الطهارة بعده فيكون متطهرا اذ كان قبل الزوال محدثا فهو الآن محدث لان السابق لا يمكن
الحدث والا لكان حدثا بعد حدث وهو خلاف الفرض فيكون السابق الطهارة فيكون الحدث
بعدها فيكون محدثا وان كان الثاني متطهر ايضا لاحتمال انه قد كان محدثا فالطهارة
بعده ح والحدث بعدها فيتطهر قوله وفي مس كتابة القرآن للمحدث فقولان اصحهما
المنع قال الشيخ يكره وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال في الخلاف يحرم وهو اقوى
لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون والمراد النهي لا الخبر والا لزم الكذب لعلمنا ضرورة انه
يمسه غير المتطهر ولقول الصادق عليه السلام لولده اسمعيل اقرا المصحف فقال اني لست

على وضوء فقال لا تمس الكتاب ومس الورق واقرأه قوله واما الغسل الخ الواجب
من الغسل ستة خمسة بلا خلاف وواحد مختلف فيه وهو غسل الميت وسيأتي تبيانه
الاول غسل الجنابة وهي في اللغة البعد ومنه قوله تعالى والجار الجنب وقول الشاعر وانا امرؤ
زايرا عن جنابة وكان حريث عن عطائه جاهلا وسمي الجنب جنبا للبعد عن احكام الطاهرين
وقال اجنب الرجل وجنب يجنب واجتنب من الجنابة ذكره الفراء وقال الحريري لا يقال
جنب معناه اصابته ريح الجنوب فاما من الجنابة فيقال اجنب وجوز ابو حاتم السجستاني
فيه جنب قوله الذي يتفرد به احترز به عن المشتركين فانه لا يجب على احد لان كلا منهما
متيقن الطهارة شاك في الحدث ومع ذلك لا وجوب كما تقدم نعم لا يصح منهما فعل يشترط فيه
طهارتهما معا ومع اغتسال المنفرد يعيد كل صلاة لا يحتمل سبقها قوله وان اكسل اي خالط
اهله ولم ينزل قوله وكذا في دبر المرأة على الاشهر قال السيد وابن ادريس والمحقق والعلامة بالوجوب
وهو قول الشيخ في ط لوجوه أ قوله تعالى او لامستم النساء والملامسة وان كانت هي اللمس
باليد لكنها يكنى بها عرفا عن الجماع بشهادة الجوهري وهو قول علي عليه السلام وابن عباس
والجماع صادق على الوطي في الدبر فاذا كان مطلق الجامع موجبا للتيمم كان موجبا للغسل
لعدم الفرق اجماعا ب كلما وجب على الوطي في الدبر الحد وجب عليه الغسل المقدم
حق اجماعا وكذا الثاني وبيان الشرطية ان الصحابة لما اختلفوا في وجوب الغسل والمهر والرجم
بالتقاء الختانين من غير انزال واحتجت الانصار بقوله عم انما الماء من الماء وانكر عليهم
علي عليه السلام بقوله اتوجبون عليه الرجم والحد ولا توجبون صاعا من ماء فرجعوا اليه
ج قول المقدم اذا ادخل فقد وجب الغسل والمهر والرجم والادخال صادق في الدبر

وقال ابن

وقال ابن بابويه والشيخ في ف لا يجب لقول الصادق عم حين سئل عن الرجل يصيب المرأة فيما دون الفرج
اعليهما غسل ان هو انزل ولم تنزل هي قال ليس عليهما غسل وان لم ينزل هو فليس عليه غسل والجواب
ان الدبر يسمى فرجا لانه من الافراج وهو حاصل فيه وعرفا فالقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
يريد ذكر الرجل بمعنى الانفراج قوله وفي وجوب الغسل بوطي الغلام تردد وجزم علم الهدى بالوجوب
ينشأ التردد من اصالة البراءة من وجوب غسل وعدم نص صريح فيه ومن وجود الموجب
في دبر المرأة ولا فرق بينهما الا الانوثة ولا مدخل لها في العلية بوجوب السيد رحمه الله جزم
بالوجوب ومتمسك بالاجماع المركب وتقديره ان كل من قال بوجوب الغسل في دبر المرأة قال
بوجوبه في دبر الغلام وكل من لم يقل بوجوبه هناك لم يقل بوجوبه هنا فلو قلنا بوجوبه
هناك ولم نقل بوجوبه هنا كان خرق الاجماع وامثال هذه المسألة كثير فيها الحكم اذا اختلف
الامة في مسئلتين فمنهم من ورثهما معا ومنهم منعهما معا فلو قلنا هناك بتوريث احدهما
دون الاخرى كان خرقا للاجماع وقال المصنف يثبت عندي ان كل من قال بالوجوب هناك
قال بالوجوب هنا والاولى ما قاله المرتضى وهو الاختيار لعلامه لما قلناه من تعليل الوجوب
بالحد والرجم هنا ابلغ قوله ومستنبطا سبيه الاستبراء قال الشيخ وجماعة بوجوبه
واستحبه السيد وابن ادريس والعلامة بقضية الاصل وعدم التصريح في الروايات بوجوبه
بل باعادة الغسل لو رأى بللا مشتبها ولم يستبرئ والاول احوط وعلى القولين انما
هو للمنزل لا للمولج بغير انزال قوله ومس كتابة القرآن ودخول المساجد اتفق
على تحريمها وكره القاضي الاول وسلار الثاني قوله ووضع الشيء فيها شيء على ظهرهم
نوفي به كالقاسوى سلار فانه قال بكراهته والحق التحريم لقول الصادق عم حين سئل

عن الجنب والحائض يتناولان من المسجد المتاع يكون فيه قال نعم ولكن لا يضعان في المسجد شيئا
ولو احدث في اثناء غسله ففيه اقوال الخ قوله أ قول المرتضى واختاره المصنف يتم الغسل في
لان الحدث الاصغر موجب للوضوء وليس موجبا للغسل ولا لبعضه فسقط الاعادة ولا
يسقط الحدث لما بقي من الغسل بل لمجموع الغسل ولم يحصل وفيه نظر لان المدعى ان ذلك الحدث
ناقض لما تقدم عليه اذ لو لم يكن ناقضا لم يحتج الى الوضوء فيما بعد لان غسل الجنابة مغن عنه
ان قلت انما يغني عنه على تقدير عدم تجدد سبب الوضوء فيكون تأثير الغسل مشروطا
بعدم تجدد الحدث والاجماع على انه موثر وحده مطلقا على انه يلزم الحكم لانه اذا كان
انما يوثر بالشرط المذكور فلا فرق بين حصول الحدث قبل او في الاثناء ب قول
ابن البراج وابن ادريس انه يتم ولا شيء عليه ووجه هذا القول اتفاق اكثر الفقهاء
على ان وجود الحدث الاكبر مانع من تأثير الحدث الاصغر في ايجاب الوضوء والجنابة
موجودة بعد غسل رأسه وهي مانعة من تأثير الحدث الاصغر في الجنابة ولو سلمنا ان
لغسل الرأس تأثيرا ناقصا فالجنابة موثر تام فالناقص لا يعارض التام وفيه نظر
لان قولهم الحدث الاصغر لا حكم له مع الاكبر ان ارادوا به ان غسل الجنابة يجزي عن
الوضوء فهو مسلم لكن على تقدير الاتيان بالغسل كاملا اما على تقدير الاتيان ببعضه
فهو محل النزاع ولو يلزمه انه اذا بقي من الجانب الايسر فقط لم يقبلهما المانع
احدث ان يجزي بغسلها عن الوضوء ج قول ابن بابويه والشيخ والعلامة
انه يستانف ووجه هذا القول موقوف على مقدمة تقريرها ان جزء الموثر
التام له تأثير ناقص ومانع السبب التام مانع السبب الناقص ومبطل السبب التام

مبطل

مبطل للسبب الناقص اذا تقرر هذا فنقول اذا احدث بعد غسل رأسه وغسل
الرأس له تأثير ناقص وقد بطل تأثيره وكلما لم يوثر الجزء تأثيرا ناقصا لم يوثر الكل
لانه عكس قولنا كلما اثر الكل اثر الجزء وايضا الموثر في رفع الحدث اما البا..ض من الافعال
او المجموع والاول منه يلزم ان يكون بعض السبب التام سببا تاما وهو محال
والثاني غير متحقق اذ المجموع قد انتفى وفيه نظر ايضا لان مبنى هذا الوجه على ان
الحدث الاصغر ناقض للطهارة الكبرى ومبطل لها وهو ممنوع بل هو موجب
للطهارة الصغرى وبينهما فرق على انا نقول لو كان ناقضا للكبرى لكان اذا
احدث بعد الفراغ من الغسل يصير جنبا لانتقاض غسله والاولى اعادة الغسل
لانه احوط وابرأ للذمة وهنا فوايد أ يمكن انسحاب الاقوال الثلثة لو حصل
في اثناء غسل الحيض وغيره من الاغسال واختاره العلامة هنا في نهاية الاحكام بلا اجزاء
بالوضوء ب لو حصل بعد كمال الغسل قبل الوضوء امكن ايضا انسحاب الاقوال
لان الوضوء جزء واستضعفه الشهيد لمنع بقاء الحدث بعد الغسل وحكمان رجع
بوجوب الوضوء لا دليل عليه والاولى ايضا فيه الاعادة ج لا كلام لو حصل بعد
الوضوء المقدم قبل الغسل انه يعاد الوضوء قوله ويجزي غسل الجنابة عن الوضوء
وفي غيره تردد واظهره انه لا يجزي اما اجزاء غسل الجنابة عن الوضوء فبالاتفاق
الاصحاب ولقوله تع وان كنتم جنبا فاطهروا فاما ان يريد به الوضوء وحده وهو
باطل اتفاقا ولان التفصيل قاطع للشركة او الغسل والوضوء وهو باطل بالاجماع
الامامية فلم يبق الا الغسل وحده وهو المطلوب نقول قال تع في موضع آخر

لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابري سبيل حتى
يغتسلوا وحتى هنا للغاية فقد جعل غاية المنع الاغتسال فيجب ان لا يمنع بعده لوجوب
مخالفة ما بعد الغاية لما قبلها وايضا لو توقف على الوضوء لزم اقامة ما ليس بغاية غاية
واما ما عداه من الاغسال فقد تردد المص لتعارض الروايات واختلاف الاصحاب قال
السيد وابن الجنيد ذهبا الى ان كل غسل كاف عن الوضوء وقال الشيخان وابن ادريس
وابنا بابويه انه لا بد من الوضوء والاولى وجوب الوضوء لان كل واحد من الحدثين
سبب مستقل في الايجاب الطهارة ولا منافاة بينهما فيجب حصول اثرهما ترك العمل بهما
في غسل الجنابة للاجماع فيبقى الباقي قوله الثاني في غسل الحيض الحيض لغة السيل يقال
حاض الوادي اي سال واصطلاحا عرفها الفقهاء بتعريفين أ معنوي وهو تعريف
المص في الشرح بانه الدم الذي له تعلق بانقضاء العدة ولقليله حد فقوله الدم جنس شامل
للدماء كلها وقوله تعلق بانقضاء العدة يخرج ما عداه الا من الدماء وقوله لقليله حد
يخرج النفاس فقد ظهر من هذا ان الحيض ماهيتين مطلقتين الاولى ان له تعلق بانقضاء
العدة لانه على قول من تفسير الاقراء بالاطهار يكون الحيض علامة على انقضاء العدة لان
معنى القرء طهر بعد البلوغ ينتهي بالحيض وقيل طهر بين حيضتين فيكون ابتداء الحيض اخر
علامة انقضاء القرء وعلى قول من يجعل القرء هو الحيض يكون تعلقه بانقضاء العدة تعلق
تعلق السببية فانه يكون سببا لانقضائها فقوله له تعلق يشمل على القولين الثانية ان لقليله
حدا لان دم الاستحاضة لا يكون له حد بحسب الزمان قلة وكثرة وهو دم الاستحاضة او له حد
بحسب قلة وكثرة وهو دم الحيض اذا كثره لا غير هو النفاس او قلة لا غير ولم يوجد شرعا فقد ظهر اشتراك

الحيض

الحيض والنفاس في الدم بسبب الكثرة واختصاص الحيض بحد القلة فالماهية الثانية والتعريف
له غير شامل لكل انواعه والاولى ليست في الثبوت له ولا شاملة لكل انواعه ب حسي
ان يكون غالبه اولا كاحسيا وهو الدم الاسود الغليظ الحار الذي يخرج بحرقة وحرارة ويقذفه
الرحم مع بلوغ المراة وعدم ياسها لحكمة تربية الولد فان حملت صرفه الى تغذيته فاذا وضعت
كساه الله صورة اللبن ليتغذى به مدة رضاعه فاذا فصل بقي مستقرا في الرحم فيخرج في اوقات
معدودة بحسب طبع الحرارة وضعفها ولذلك قد يقصر عن التفتيش فيخرج احيانا كاليتهما
وفائدة هذا التعريف ليتمكن العوام النساء فيكون النفع في الاستعمال بخلاف الاول فانه
تعريف للمتفقه قوله وهل يجتمع مع الحبل فيه روايات اشهرها انه لا يجتمع الضمير في قوله فيه
يعود الى مصدر يجتمع اي اجتماع الحيض روايات نظيره قوله تعالى اعدلوا هو اقرب للتقوى
اي العدل اقرب واما الروايات أ رواية السكوني عن جعفر عن ابائه قال النبي
صلى الله عليه وآله ما جمع الله بين حيض وحبل وقال بها المفيد وابن الجنيد ب
رواية الحسين بن نعيم الصحاف عن الرضا ع ان تواترت في زمان حيضها فهو حيض
والا فلا وقال بها الشيخ في نهايته وهي حسنة موافقة للنظر ج رواية عبد الرحمن ابن
الحجاج عن الكاظم ع الحبلى ترى الدم ثلثة ايام واربعة تصلي قال تمسك عن الصلوة وفي
معنيها رواية ابن مسلم عن احدهما ع وافتى بذلك ابنا بابويه والمرتضى والعلامة
في فوايده والشهيد في روضه وهو اولى لضعف السكوني واعلم ان الشيخ في الخلاف
والمبسوط ان الخلاف انما هو قبل استبانة الحمل واما بعد استبانته فقبل اجماع الفرقة انها لا تحيض وعلى هذا
قال بعض الفضلاء كان على المص ان يقيده بما قبل الاستبانة وعلى ما قلنا من امكان الاجتماع لا يرد

ذلك وفعل الشيخ بناء على الغالب لا دليلها قوله ولو كل ثلثة قبله عشرة فقولان
المروى انه حيض اتفق الاصحاب على ان اقله ثلثة ثم اختلفوا في اشتراط توالبها فقال
باشتراط الشيخ في ل وحكوا بنا بابويه وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس والعلامة
وهو الاجود ولان الصلوة في الذمة بيقين فلا يرتفع التكليف الا بيقين ولان تقدير
الحيض امر شرعي ولم يثبت بها والرواية المت واليها مرسلة وقال الشيخ في يه بعدم
اشتراط قوله ومع فقده ترجع المبتدأة الى عادة اهلها واقرانها فان لم يكن او كن
مختلفات رجعت هي والمضطربة الى الروايات الظهر في فقده راجع الى التميز بكيلا
معناه ولا خلاف في الرجوع الى الاهل ح واما الاقران فيبنى ذكره الشيخ لكن بعد فقد
الاهل والمص عطف واطلق وعلى التقدير بين لا وجه له لان القرابة مظنة توافق
الطبيعة والمزاج واما الاقران في السن فلا ولذلك قال في الشرايع قيل او عادة ذوات
اسنانها اذا تقرر هذا فمع اتفاق الاهل ترجع اليهن ومع الاختلاف فيه اقوال
آ قول الشيخ في ط تتحيض عشرة ايام ثم تجعل طهرا عشرة ايام ثم حيضا عشرة ايام
وهكذا ب قول المرتضى تتحيض في كل شهر ثلثة ايام الى عشرة وهي رواية سماعة
ج في الاول بثلثة ايام الا انها تقضي صوم عشرة ايام في العشر الذي افطرت
فيه الثلثة الايام من شهر رمضان د قول الشيخ في يه كل شهر سبعة ايام ثم قال وروي
انها تترك الصلوة والصوم في الشهر الاول عشرة وفي الثاني ثلثة واما الروايات
فلم يذكر منها الاثنين آ رواية يونس عن الص ع وهي الستة او السبعة ب رواية ابن
بكير عنه ع الثلثة وهما ضعيفان اما الاول فلانفراد محمد بن عيسى بها عن يونس قال ابن

بابويه ان ابن الوليد لا يعمل بما تفرد به واما ب فلان ابن بكير فطحي ويرد على الفقه المعانة
قال وهي ولم يذكر الاثنين فيلزم وقوع المثنى خراً عن الجمع وهو ركيك قوله ولا يثبت
بالشهر الواحد فيل يثبت بالشهر الواحد وهو اما المعهود وهو ما بين الهلالين او
اقل الحيض واقل الطهر لقوله ع دعي الصلوة ايام اقرائك وهي ايام الحيض وهذا الدم الذي
رأته يمكن ان يكون حيضا وكل دم امكن ان يكون حيضا فهو حيض قلنا العبادة ثابتة في الذمة
يقينا فلا يزول الا بيقين مع ان العادة مشتقة من العود فلا بد من معنى المشتق منه وقلة
مرتان قوله ولو رات في ايام العادة صفرة قبلها او بعدها بصفة الحيض وتجاوز العشرة
فالترجيح للعادة وفيه قول آخر التميز وهو انفصال دم قوي جامع لشرائط الحيض
بضعيف يتجاوز مجموعهما العشرة وح نقول اذا اجتمعت العادة والتميز وان كل
الزمان واحدا فلا بحث وان لم يكن مثل ان ترى في ايام العادة صفرة او كدرة وقبلها
او بعدها او فيها وبعدها بصفة الحيض فان لم يتجاوز العشرة فالكل حيض بلا خلاف وان تجاوز
فقال الشيخ في ل والمفيد والمرتضى ترجع الى العادة فحكي في ية ترجع الى التميز لرواية
حفص البختري عن الص ع دم الحيض حار عبيط اسود له دفع فان كان الدم حارا وفيه دفع
وسوادا فلتدع الصلوة واجيب بان ما يليها خاص والخاص مقدم هو القول الث اليه
وتردد الشيخ في ط وف والاول اجود وهو اختيار العلامة لقوله ع دعي الصلوة
ايام اقرائك لما سألته فاطمة بنت جحيش وايام الاقراء هي ايام العادة ولغو
العادة لانها تفيد العلم كالعلوم العادية او الظن الغالب قوله وفي المبتدأة المضطربة
تردد والاحتياط للعبادة اولى منشاء التردد من اختلاف الاصحاب فان الشيخ قال

تترك الصلاة بمجرد رؤية الدم لقولهم كل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض وهذا يمكن
ان يكون حيضا والعبادة في الحيض محرمة فيجب تركها للقول ٢ ما اجتمع الحرام والحلال
الا غلب الحرام الحلال فقال المرتضى وابن ادريس والمص والعلامة يحتاط للعبادة حتى
تيقن الحيض لان الصلوة في الذمة بيقين فلا تبرأ الا بيقين **قوله** ويحرم على زوجها
موضع الدم وقال المرتضى في الذريعة والحق خلافه لقوله تع فاعتزلوا النساء في المحيض فاما
ان المراد زمان الحيض وهو باطل باجماع المسلمين او مكانه وهو المطلوب لان الفعل كان
والمقالة الحل فلا يحرم غير القبل **قوله** وقضاء الصوم دون الصلوة الصوم
فعلى اطلاقه واما الصلوة فلا اذ يجب عليها قضاء ركعتي الطواف قاله العلامة
في يه **قوله** وهل يجوز ان تسجد لو سمعت السجدة الاشبه نعم قال في ط نعم وهو
اختيار المص والعلامة والمراد بالجواز هنا العذر المشترك بين الواجب والندب
فان سجود العزايم واجب وغيره مندوب ووجه ذلك قول الصادق او قرئت شيء
من العزايم وسمعتها فاسجدوا وان كان كنت على غير وضوء وان كنت جنبا
وان كانت المراة لا تصلي ولوجود المقتضي وعدم المعارض اما المقتضي فظاهر واما
عدم المعارض فانه ليس الا كونه سجودا وهو ليس بمشروط بالطهارة مطلق بل اذا كان
جزءا من الصلوة وليس وقال الشيخ في يه لا يجوز **قوله** وفي وجوب الكفارة على
الزوج بوطئها روايتان احوطهما الوجوب قال الشيخ في ل وط والمفيد والمرتضى
وابن ادريس بالوجوب لقول الصادق من اتى حائضا فعليه نصف دينار واختاره
المص وقال في يه يستحب للاصل ولرواية عيص بن القاسم عن الصادق قال سالته

عن رجل واقع امراته وهي طامث فقال له لا يلتمس فعل ذلك فقد نهى الله ان يقربها
ان يقربها قلت فان فعل اعليه كفارة قال لا اعلم فيه شيئا يستغفر الله فلو كان فيه كفارة
لعلم الامام لا يستغفر الله وحده شيء من الشرع عليه **قوله** وهي دينار في اوله ونصف في وسطه
وربع في اخره هنا فوايد آ ما ذكره قول الثلثة لرواية داود بن فرقد عن الصادق وقال
الصدوق يتصدق عن كل مسكين بقدر شبعه وجعل الاول رواية ب الاول والوسط
والاخر بحسب حيض المراة فالاول لذات الستة اول والثالث والرابع وسط
والخامس والسادس اخر وقال سلار الوسط ما بين الخمسة الى السبعة والراوندي
اعتبر الحيض فيكون كل قسم ثلثه ونلث وظاهر هذين امكان خلو بعض العادات
عن الوسط والاخر والعمل على الاول ج لو تكرر الوطي تكررت مع تخلل التكفير او
تغاير الزمان والا فواحدة وتردد في ط وبرجح عدم التكرر والوجه الاول د لا كفارة
لا عليها ولا على الصبي الواطي حالة الصبا ولا فرق بين الزوجة والاجنبية اما امة فيتصدق
بثلاثة امداد من طعام قاله الصدوق والشيخ في يه ه لا يجزي القيمة لانه كفارة ومصرفه
مستحق الزكاة خاصة **قوله** ووطئها قبل الغسل هنا قول الثلثة ومنع الصدوق حتى
تغتسل والاول اولى لاصالة الحل ولعموم قوله تع الا على ازواجهم ولاختصاص المنع بحال
الدم لموجبه فمع زواله يثبت الحل وقراءة التشديد يحمل على الندب توفيقا بين القرائتين
ولا دلالة في قوله فاذا تطهرن لان المراد تطهرن كما يقال تطهرت الحبل فقطع **قوله**
وكذا لو ادركت من اخر الوقت قدر الطهارة والصلوة اي ولا اولى ههنا الاكتفاء
باكثرها في الاخف الحقيقي لان ما تراه في العادة بهذه الصفات **قوله** ولو كان

غيظا الغيظ من الدم الخارج الطري قاله الجوهري **قوله** ولا تجمع بين صلوتين بوضوء واحد
في احوال قال في المعتبر هذا اذا كانت الاستحاضة غير سائلة فيكفي الاغسال الثلاثة
عن الوضوء وهو مذهب الشيخ في ف وقال ابن ادريس وكثير من المتاخرين والعلامة
لا تجمع صلوتين بوضوء في الاحوال الثلاثة وهو احد احتمال الشيخ في ط وابي ابن عقيل فانه
لم يوجب في القسم القليل وضوء واوجب في الباقين الاغسال لا غير **قوله** والنفاس
لغة مشتق من النفس التي هي الدم قال ان عمر هو قتيل على حد الظبات
نفوسنا وليست على غير الظبات قتيل ومن هذا قولهم ما لا نفس له سائلة يقال نفست
المراة بضم النون وفتحها فهي نفساء والولد منفوس وعند شافعي هو مشتق من
النفس الانسانية **قوله** او معهما خلافا للمرتضى فانه حصره بما بعده ولا خلاف في ان ما قبلها
ليس نفاسا **قوله** ولا حد لاقله وفي اكثره روايات اشهرها انه لا يجوز عن اكثر
الحيض هنا روايات آ رواية محمد بن مسلم عن الصادق تقعد النفساء ثمانية عشر
وسبعة عشر ب رواية ابن سنان عن الصادق تسعة عشر ليلة ج رواية ابي مسلم عن
الباقر ثمانية عشر يوما قال ان اسماء بنت عميس امرها رسول الله صلى الله عليه وآله لما
لما نفست عن محمد ابي بكر ان تطوف في البيت وتصلي وفيها لم ينقطع بعد وعمل بها
المفيد والمرتضى وابنا بابويه د رواية البزنطي احد وعشرون وعمل بها ابن ابي عقيل
وهنا روايات متروكة لم يعمل بها احد من فقهائنا وهي ثلثون واخرى اربعون
واخرى خمسون واما الشيخ وابن براج وابو الصلاح وابن ادريس والمص فقالوا
لا يزيد عن اكثر الحيض لروايات ليست صريحة بمطلوبهم وقال العلامة في المختلف

ترجع الى عادتها في الحيض ان كانت ذات عادة عملا بالروايات التي ذكرها الشيخ على
مدعاه وان كانت مبتدأة صبرت ثمانية عشر يوما عملا بروايتها وهو تفصيل حسن
قوله الخامس غسل الاموات **قوله** والفرض فيه استقبال الميت بالقبلة على احد
القولين الاجود في العبارة ان يقال استقبال القبلة بالميت لان فعل الاستقبال
انما يتعدى بمعنى الى الميت واعتذر بعضهم بانه من باب القلب وهو صناعة
مشهورة كما يقال عرضت الناقة على الحوض وكذا ادخلت راسي في القلنسوة وادخلت
القلنسوة في راسي اذا تقرر هذا فاعلم ان المفيد والشيخ في يه وابن ادريس قالوا
يجب الاستقبال لما رواه عن علي قال دخل رسول الله صلى الله عليه وآله
على رجل من ولد عبد المطلب وقد وجه الى غير القبلة فقال وجهوه الى القبلة فانكم
اذا فعلتم ذلك اقبلت عليه الملائكة والامر حقيقة في الوجوب وقال المفيد في الغرية
والشيخ في الخلاف يستحب للاصل والاول احوط لان الاصل يعدل عنه للدليل وقد بينا
قوله وقيل يكره ان يجعل على بطنه حديدا ذكره ذلك الشيخان واكثر الاصحاب وقال
في ب سمعناه مذاكرة من المشايخ وقال ابن الجنيد يوضع على بطنه شيء يمنع من ربوها
قوله ولو تعذر السدر والكافور كفت المراة بالقراح هنا مسائل آ
كون الغسلات الثلاث مع حصول السدر والكافور واجبة هو مذهب اكثر
الاصحاب لروايات كثيرة منها رواية الحلبي عن الصادق ورواية ابن مسكان
عنه لم يخالف في ذلك الا سلار فانه واجب واحدة واستحب الباقين
ب مع فقد السدر والكافور قيل يكفي الواحدة بالقراح كما اختاره المص هنا

لاشتراط الوجوب بوجودهما والحق وجوب التثليث كما اختاره العلامة او الحفظ
المبسوره بالمحسوس لوجوب الغسل بالماء مع احدهما وتمنع انتفاء الفايده او فقد
الجواز حصول الفايده وهي ازالة الدرن بتكرار الماء ج الواجب من السدر
والكافور مسماهما بحيث لا يخرج الماء الى حد يصير مضافا هو البحث الحاصل
قوله وفي وجوب الوضوء قولان قال بعض الفضلاء في عبادة المصنف تساهل
فانه لم يصرح احد بالوجوب حتى يكون في وجوبه قولان بل المفيد في كلامه اطلق من
غير تصريح بالوجوب وعدمه قال الشيخ في ... باستحبابه ونص ... على انه لا وضوء
فيه والاستحباب اشبه لاصالة البراءة وحمل الروايات على الندب وقال بعضهم
تصور الوجوب لقولهم كل غسل ما عدا غسل الجنابة ففيه الوضوء وليس بشيء قوله
والواجب منه ميزر وقميص وازار اقتصر سلار على وجوب لفافة واحدة ... والاخبار
والاجماع على خلافه قوله وتزاد المراه لفافة اخرى لثدييها ونمطا ... ضرب
من البسط والجمع انماط وقال في المعتبر هو ثوب فيه خطط ماخوذ من الانماط
وهي الطرائق وجعله ابن ادريس الحبرة للدلالة الاسمين على الزيادة واكثر الاصحاب
على انه مغاير لها ولم يفهم الا انه لفافة او ازار قوله وقيل ان فقد فمن السدر ولا
فمن الخلاف قال الشيخان الا انهما قدما الخلاف على السدر وقال الشيخ في ... من نخل
او غيرها من الاشجار وتبعه ابن ادريس وابن البراج واحتج الشيخ على الاول برواية
سهل ابن زياد واما المصنف فاستضعف ذلك لضعف السند وهنا فوايد ا
قدرهما الحسن باربع اصابع والاكثر انما بقدر عظم الذراع وبعض الاخبار شبر ب

الجز يدل

الجز يدل على شقهما والحلة وهي بقاء الرطوبة تدل على عدمه نعم لابد من الخرقة فقطعا
ج المشهور ان محلهما كما ذكر المتن وقال الجعفي احدهما تحت ابط الايمن و
الاخرى نصف مما يلي الساق ونصف مما يلي الفخذ قال في المعتبر والجزم بقصد المستكرك
وهو جعلهما معه باي صورة شئت قوله وقيل يكره ان يقطع الكفن بالحديد ذكره
الشيخان وقال في ... سمعنا مذاكرة قوله ولو كانت ذمية حاملا من مسلم قيل دفنت
في مقابر المسلمين لا يجوز رفع ذمية ليكون اسما لكان لانها نكرة غير مخصصة بل هي
منصوبة خبرا عن اسم كان وهو مضمر اي كانت الميتة ذمية واكرا مفعول له والحامل
فيه دفنت وليستدبر معا الا انه علة لهما معا كما يقول ضرب زيدا واهنته اكراما لك
ووجه كونه علة لهما انه لو لم تدفن في مقابر المسلمين الزم اخراج الولد المسلم عن معتوم
وهو اهانة له ولو لم تستدبر بها القبلة بل استقبل لزم كون الولد مستدبرا لانه كما قيل
وجهه للظهر امه والقايل بذلك هو الشيخ فاستدل برواية احمد بن اشيم والمصنف
استضعف ذلك لضعف احمد ولعدم دلالتها على مطلوب الشيخ لتضمنها ان
الولد يدفن معها وذلك لا يدل على دفنها في مقابر المسلمين ولا على استدبارها
قبلة لكن قول الشيخ لا باس به وتوجيه الرواية ما ذكرناه وهو قول احمد بن حنبل قوله
تجديده قيل بالحروف الثلاثة اما الجيم فقول الشيخ في ... ومعناه ظاهر واما الحاء فقول سعيد بن
عبد الله اي جعله سناما واما الخاء المعجمة فقول المفيد اي جعل خدا للميت لا لحدا او
للخد لغة الشق وقال البرقي حدث بالثاء المثلثة اي جعله جدثا للميت اخر فعلى هذا
يكون حراما اذ يحرم نبش الموتى بعد دفنهم واصل هذا الاختلاف رواية اصبغ عن علي
عليه السلام من جدد قبرا او مثل مثالا فقد خرج من الاسلام قال البرقي ان معناه من خالف

الامام في شيء مما ذكره مستحلا او ابدع بدعة فقد خرج قوله كفن المراه الى هنا فوايد
ا هذا الحكم عليه اجماع الاصحاب ورواية السكوني عن الصادق ولبقاء اثر الزوجية
ولهذا جاز تغسيلها ونظرها ولانها زوجة لاية الارث فيجب مؤنتها التي هي مؤنة التجهيز
ب لو اعسر عن الكفن كفنت من تركتها قال العلامة لان الارث بعد الكفن ولو
اعسر بالبعض تمم من التركة ج لا فرق بين الحرة والامة فان عللناه بالنفقة لم يرجح الناشز
والا المتعة والا دخلنا وهو ظاهر الخبر د لو ماتا معا لم يجب عليه وكذا لو اجبت به
وهي حي هو معسرا او مات بعده وليس الا كفن واحد اختص هو به لان مؤنته متقدمة حال
حيوته فكذا بعد موته ويحتمل اختصاصها به لسبق التعلق وهو ضعيف لعدم تعلقه بالعين
قوله لا يجوز نبش القبر ولا نقل الموتى بعد دفنهم لان ذلك هتك له وعليه اجماع المسلمين
قال في المعتبر الا في صور ا ان يقع في القبر مال له قيمة صيانة للمال ب ان يدفن في مغصوب
لانه عدوان ج ان يكفن بمغصوب د لو دفن بغير غسل ولا كفن والاولى هنا العدم
لانه مثلة فلا يستدرك بها الغسل والدفن اعني الكفن اما القتل فلا ينبش مع تركها
عنده اذا مات ولدها حل قطع واخرج قال المصنف في المعتبر ونعم ما قال ان امكن التوصل
الى اسقاطه صحيحا بشيء والا توصل الى اخراجه بالارفق فالارفق لاحترام اعضائه
وثبوت الدمات فيها فلا تبادر الى قطعها قوله ولو ماتت هي دونه شق جوفها
فللرواية كثيرة واما التقييد بالجانب الايسر فذكره الشيخان ولم يقف على رواية
ويخاط بطنها في رواية ابن ابي عمير عن اذينه والقول بها ليس بعيدا من الصواب
حفظا للخشوه الام قوله قال الشيخان ولا يغسل السقط الا اذا استكمل شهورا
اربعة هذا الكلام خارج عن عادته في انه اذا لم يظهر الاغسال المسنونة لا الواجبة خلافا

للصدوق

للصدوق والثاني ان يكون معناه فالمشهور بدليل الحكم اسنده الى القايل وذلك
لانه صرح في المعتبر انه مذهب علمائنا وتدل عليه احمد بن محمد عن من ذكره وكذا رواية
عن سماعة عن الصادق قال وانقطاع الاولى وضعف سماعة نجران يعمل الاصحاب
وعدم معارض ويمكن ان يكون الحامل له على نسبته على الشيخين القطع والضعف
المذكورين قوله يجب الغسل بمس الادمي الخ قال بوجوبه الشيخان وابنا بابويه
وابن ادريس للروايات كثيرة وقال السيد في المصباح باستحبابه للاصل ولرواية
سعد بن خلف عن الصادق الغسل في اربعة عشر موطنا واحد فريضة والباقي سنة والجواب
الاصل يعدل عنه للدليل وهو حاصل في الروايات والمراد بالسنة ما ثبت من جهة
الرسول صلى الله عليه وآله لا من جهة القرآن والا لكانت الاغسال ما عدا الجنابة
سنة قوله واما المندوب من الاغسال فالمشهور غسل الجمعة فقال ابن بابويه
غسل الجمعة واجب لقول الصادق انه واجب وهو محمول على شدة الاستحباب وكذا
قال المرتضى ونقل الشيخ بوجوب غسل السعي الى المطلوب وابن ابي عقيل بوجوب غسل الاحرام
وبعضهم بوجوب غسل التوبة وغسل المولود ولكن المشهور هو ما ذكره المصنف ثم انها اما للزمان
فلا يجوز قبله واما للفعل وللمكان قبلهما الا ما كان للتوبة فانه بعد لان الاقلاع
عن الذنب واجب مضيق لا يجوز الاشتغال عنه بمندوب وكذا غسل السعي ... وترك
الكسوف فانه بعدهما لوجوب تاخر المسبب ثم اعلم ان هذه الاغسال خواص خمسا
ا ليس لها بدل لان المقصود صورتها ب انها تجامع الحدث فلا ينقضها
الحدث الا غسل الاحرام على قول ج الماء المستعمل فيها ليس له حكم المستعمل في الواجب
اجماعا د لا تاثير لها في الاباحة البتة ه لا يجزي واحد منها عن غيره ولو انضم اليها

واجب خلافا للشيخ **الركن الثاني** في الطهارة الترابية تسمى هذه الطهارة تيمما لقوله تعالى
فتيمموا صعيدا طيبا والتيمم القصد لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقال امرؤ
القيس ولما رأت ان الشريعة همها وان البياض من فرائصها دامي تيممت العين
التي دون ضارج يفيء عليها الظل عرمضها طامي وكان التراب طهورا
لقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وترابها طهورا وفي الشرع التيمم طهارة ترابية بدلا من الطهارة المائية
قوله ولو لم يوجد الا ابتياعا وجب وان كثر الثمن وقيل ما لم يضر في الحال وهو الشيخ
اختلف الاصحاب في ذلك فقال بعضهم يجب الشراء مطلقا لان الكاظم عليه السلام اشترى وضوء
بمائة دينار ولانه يوجب الوضوء لعموم قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم الآية ولا يتم الا بالشراء
وما لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب ولانه قد اشترط التيمم وهو عدم وجدان الماء
لانه واجد للثمن فيكون واجدا للماء كالقادر على ثمن الرقبة في الكفارات المرتبة وح لا يجوز
التيمم لانتفاء شرط وقال بعضهم لا يجب لانه لو خاف على المال من لص جاز له التيمم فكيف يجب
بذله واجيب بانه لا يلزم جواز التيمم عند خوف اللص عدم وجوب الشراء اذ الفرق حاصل
وانما اخذه اللص عوضا نابت عليه وهو منقطع واما وجوب الشراء فالثواب ثابت
عليه وهو دائم غير منقطع وقيل ان لم يضر في الحال يجب الشراء والا لم يجب لقوله عليه السلام لا ضرر
ولا اضرار في الاسلام وهو قوي بقي هنا فائدة وهي ان وجوب الشراء بشروط ا
ان يكون فاضلا عن دين عليه سواء كان حالا او مؤجلا ب ان يكون فاضلا عن نفقته
ونفقة عياله وحيوان محترم مؤنة ذلك اليوم ج قال بعض شيوخنا يشترط ان يبتاعه
حالا فلو بيع نسيئة لم يجب عليه وان كان قادرا وقت حلول الدين وقال الشهيد يجب
اذا قدر عليه عند الاجل وليس ببعيد **قوله** ولا باس بارض النورة والجص اي قبل الاحراق
راها بعده

اما بعده فلا لكونه يصير معدنا فلا يجزي ونقل عن بعضهم الاجزاء وهو غلط وفي جواز التيمم
بالجص تردد وبالجواز قال الشيخان منشاء التردد من ان اسم الارض صادق على
الجص والحجر لا يزيل الحقيقة عنه بل يؤكدها ومن قوله تعالى فتيمموا صعيدا قال الجوهري الصعيد
هو التراب وهو يخالف الجص اسما وصورة ولهذا ادعى ابن الجنيد بان الجص يزيل عنه
حقيقة الارضية وبالجواز قال الشيخان الا ان المفيد والشيخ في التهذيب الجواز بحال الا
ضطرار وفقد التراب واختاره ابن ادريس وفي ط وف قال بالجواز مطلقا واختاره
العلامة وعليه الفتوى **قوله** وفي صحته مع السعة قولان احوطهما التاخير قبل دخول الوقت
لا يصح اجماعا ومع التضيق يصح اجماعا واختلف في حال السعة فقال ابن بابويه يصح لقوله عم
فلم تجدوا ماء فتيمموا ولم يذكر التاخير ولرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام وهي قول
الجمهور واختاره العلامة في منتهى المطالب وقال الثلاثة واتباعهم لا يصح لقول احدهما عم
في حديث زرارة واذا لم يجد المسافر الماء فليطلب ما دام في الوقت فاذا خاف ان يفوته
الوقت فليتيمم وليصل في آخر الوقت فاذا وجد الماء فلا قضاء عليه وقال ابن الجنيد العذر
اما ان يرجى زواله اولا فان كان الاول وجب التاخير وان كان الثاني جاز في اول الوقت
واختاره العلامة في قواعده واستدل على الحكم الاول بقوله فلم تجدوا ماء فتيمموا افشرط
في جواز التيمم عدم وجدان الماء في الوقت الموسع وانما يتحقق بالعدم في جميع اجزائه
وهو لا يعلم الا بالتاخير واما على الحكم الثاني فلانه مع العلم باستمرار العذر لا حاجة الى التاخير
لانه لا فرق بين عدم وجدان الماء وبين العلم بعدم التمكن من الاستعمال واختار
الشهيد قول المصنف والثلاثة للاحتياط لانه متفق على صحته وهو الاجود لنقل المرتضى

والشيخ الاجماع عليه والاجماع المنقول بقول الواحد حجة **قوله** وهل يجب الاستيعاب للوجه
والذراعين بالمسح فيه روايتان اشهرهما اختصاص المسح بالجبهة وظاهر الكفين اما رواية
الاستيعاب فرواها سماعة وعمل عليهما علي بن بابويه واما رواية عدم الاستيعاب
فرواه الشيخ موسعا عن زرارة عن الصادق عليه السلام وعمل عليها الثلاثة واتباعهم وهو الاشهر
وعليه العمل ويؤيد ذلك قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه والباء اذا دخلت على الفعل
المتعدي افادة التبعيض والا لزم زيادتها والاصل عدم الزيادة خصوصا في القرآن
وانكار سيبويه وابن جني كون الباء للتبعيض لا يلتفت اليه لما رواه ابن بابويه
صحيحا عن زرارة عن الباقر عليه السلام في حديث الطويل حاصله انه علل فيه بكون الباء
للتبعيض ولم في المعتبر خير بين الطالبين الاستيعاب وعدمه وكذا ابن ابي عقيل
ضربة واحدة مطلقا وقال ابن بابويه ضربتان مطلقا وقال الشيخان واكثر الاصحاب
بالتفصيل واحدة للوضوء واثنتان للغسل وهو جمع بين الروايات وهو حسن **قوله**
ولو تعمد الجنابة لم يجز التيمم ما لم يخف التلف فان خشي وصلى ففي الاعادة تردد والاشبه انه لا يعيد
الاعادة عند الاصوليين الفعل الثاني لوقوع خلل في الاول اذا كان في الوقت والقضاء
عندهم ما فعل بعد وقته المعين والمراد بالاعادة هنا قول المصنف ومصطلح الفقهاء ما فعل
ثانيا سواء كان في الوقت او خارجه اذا عرفت هذا فنقول هل يعيد ما صلى بتيمم فيه اقوال
ا قول الشيخ الطوسي انه يعيد في موضعين ا من تعمد الجنابة وخشي على نفسه من
استعمال الماء يتيمم ويصلي لقوله ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وقوله ما جعل عليكم في الدين من
حرج ثم انه يعيد لرواية جعفر بن بشير والحق عدم الاعادة وهو قول ابن ادريس والمصنف والعلامة
لاقتضاء

لاقتضاء الامر الاجزاء وشغل الذمة بالاعادة يفتقر الى دليل وليس والرواية ضعيفة لان جعفر
ارواها مرسلة تارة ومسندة اخرى وهو يدل على شكه مع مخالف الدليل لها ب من منعه زحام
يوم الجمعة قال يجوز له التيمم لتضيق وقت الجمعة فيجزيه لقوله عم التراب كافيك ما لم يجد الماء ويعيد
اذا زال عذره لرواية السكوني ونحن نمنع ايضا كما قلناه والسكوني ضعيف ب قال بعض
الفقهاء ان كان العذر نادرا كفقد الماء في الحضر اعاد القلوع مع التمكن مطلقا ونقل هو عن
الشيخ المص ج قيل ان كان العذر المبيح بتقصيره ادعوا اعاد مثال الاول كالواجد على الماء في اول
الوقت ولم يتطهر ثم فقد الماء ومثال الثاني كالعاصي بسفره والحق عدم الاعادة مطلقا **قوله** يجب على من فقد الماء
الطلب الطلب واجب في الجملة باجماع علمائنا ولقوله فلم تجدوا ماء ولم يتحقق هذا الوصف الا بعد الطلب
لامكان قرب الماء منه وانما الخلاف بين علمائنا في حده فقال المص والعلامة غلوة سهم
في الحزنة وسهمين في السهلة وهو قول المفيد في عده والشيخ وقال المصنف والعلامة غلوة سهم ولم
يفصل **قوله** ولو كان في اثناء الصلوة فقولان الاقوال هنا اربعة ا انه يرجع ما لم يركع
قاله الشيخ في نه وابن ابي عقيل ب انه يرجع ما لم يقرا قاله سلار ج يرجع ما لم يركع في الثانية
قاله ابن الجنيد د لا يرجع مطلقا بتكبيرة الاحرام قاله المرتضى وابن ادريس والشيخ في ط وف
والمص والعلامة وهو الحق لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والمص قال قولان اما لكون غير معتد
بالخلاف الذي لم يشتهر او اراد بالقولين ما فوق القول الواحد **قوله** لو تيمم الجنب ثم احدث
ما يوجب الوضوء اعاد بدلا من الغسل خلافا للمرتضى فان عنده يعيده بدلا من الوضوء لكون
التيمم عنده رافعا للحدث وهو ممنوع لان اصحابنا صلى بتيمم ثم ام قوما فقال له النبي صلى الله عليه وآله
صليت بهم وانت جنب سماه جنبا بعد تيممه فلا يكون رافعا للحدث **قوله** وهل يختص به الميت
او الجنب فيه روايتان اما رواية يختص الجنب فرواها الحسن التفليسي عن ابي الحسن عم واضاف

الشيخ في ه وامارواية تخصيص الميت فرواية محمد بن علي وهي مرسلة والاولى تخصيص الجنب
ويعيده رواية عبد الرحمن بن الحجاج بن ابي نجران عن الكاظم ع واما الشيخ في ط فقال ان كان
ملكا لاحدهم فهو اولى والا تخير وان استعمله وما قاله حسن لكن نقول مع عدم ملكية احد
الافضل تخصيص الجنب واعلم ان التحقيق هنا ان مع ملك احدهم للماء يجب عليه استعماله ولا
يجوز بذله لغيره ومع عدم الملك بان كان مباحا بينهم ولا للاولى شرعا فح الافضل تخصيص الا
حوج من ذوي الاعذار فيقدم خائف التلف ثم خائف المرض ثم الشين ثم العطش الشديد
ثم مزيل النجاسة ثم الاقوى حدثا فيقدم ح ذو الحدث الاكبر فالمحدث بالاصغر ليس فيه
شئ اجماعا ويبقى لو اجتمع ذو حدث اكبر كالجنب والميت اولى لفوات امره فليتيمم الباقين
والحي يقدر عليهما في ثاني الحال ولان القصد تنظيف والتراب لا يفيد ذلك وغرض الحي استباحة
الصلوة واسقاط الفرض وهو يحصل بالتيمم وقيل الجنب اولى لانه مكلف متعبد بالغسل
مع وجود الماء والميت سقط عنه الفرض بالموت وكذا الحكم لو كان بدل الجنب حائضا ثم اعلم ان
هنا مسائل ا لو اجتمع محدث وجنب فان امكن الوضوء وجمع فضلته للغسل وجبت والا فالجنب
اولى ب لو اجتمع محدث وميت والفرض كما تقدم ج لو اجتمع جنب وحائض قال الشيخ تخيرا
في التخصيص لتعارض الموجبين ويحتمل اولويتها لغلظ حدثها فانه يحرم الوطي ويسقط خطاب
الصلوة وقال الشهيد الجنب اولى الا ان يقول يتوقف الوطي على الغسل فيكون هو اولى
لقضائها حق الله وحق الادمي د حكم المستحاضة والنفساء والماس كالحائض فرو ولو
في من صلى بتيمم فاحدث في الصلوة ووجد الماء قطع وتطهر واتم ونزلها الشيخان على النسيان
هذا الرواية صحيحة رواها محمد بن مسلم عن احدهما ع وروت ايضا بطريق متعدد لكن اصلها
جميعا محمد بن مسلم وكذا لا ره زرارة ايضا وفيها اشكال من حيث ان الحدث مبطل للطهارة فتبطل

الصلوة يبطل

الصلوة ببطلانها والشيخان اقتصرا على تقدير كون الحدث نسيانا ولم يعرف المصنف القول
ولم يكلم متعمدا او استحسن ذلك المصنف في المعتبر قال لان الرواية مجمعة مشهورة لا سبيل الى رده
ولا الحمل على ظاهرها لم يبق الا التاويل ويؤيده ان ما وقع من الصلوة وقع مشروعا مع بقاء
الحدث فلا يبطل بزوال الاستباحة كصلاة المبطون وليس كذلك في الطهارة المائية
لان الماء افعاله كالحدث المتجدد رافع لما وبه نقول ان الاجماع منعقد على ان استمرار
الطهارة شرط لصحة الصلوة مطلقا فخرج المبطون للحرج فيبقى الباقي والعلامة اول الرواية
يحمل الركعة على الصلوة لتسمية الكل بالجزء وفي رواية الرواية فيصلي وكلهم ثم احدث فاصاب الماء
وفي رواية وهو شرط او ثم يبني على ما مضى من صلوته التي صلى بالتيمم و بان المراد بما مضى ما سبق
من الصلوات السابقة على وجدان الماء هذا صورة ما قاله في هذه الرواية فعملنا عسر الشهيد ان
ابن ابي عقيل عمل بها مطلقا من غير تاويل وابن ادريس رده مطلقا وبالجملة العمل بها مشكل

الركن الرابع في النجاسات هذا البحث ليس مقصودا بالذات في كتاب الطهارة بل هي من
توابعها والعشرة المذكورة لا خلاف فيها عندنا فيكفي ذلك في الحكم بنجاستها ومستند الاجماع
والروايات مذكورة مطولات لكن اشتدت العناية بالبحث عن اشياء وقع الخلاف في
نجاستها مع العامة ا رجيع ماكول اللحم طاهر عندنا خلافا للشافعي لنا الاصل ولانه
صلى الله عليه وآله امر اهل عرينة ان يشربوا من ابوال الابل ولم يامرهم بالغسل والقول الى
والائمة عليهم السلام لا يغسل ثوبك من بول شئ يؤكل لحمه وبه قال مالك وابو حنيفة
ب بول النبي صلى الله عليه وآله عندنا انه نجس للعموم وقال الشافعي طاهر لان
ام ايمن شربته ولم ينكر ذلك عم قلنا روي انه انكر قالوا روي انه لم ينكر قلنا

المثبت يقدم على النافي كما تقرر في الاصول ج كل حيوان نجس ذو نفس وميتته نجسان ويحكى
بعكس نقيض كليا وقال الشافعي مني الانسان وميتته طاهران محتجا على الاول بانه
بدو خلق ادمي فيكون طاهرا كالطين وبقول عائشة كنت افرك المني من ثوب رسول
الله صلى الله عليه وآله قلنا ينتقض الاول بالعلقة فانها عنده نجسة مع ثبوت المبدائية
والثاني غير معلوم الصحة مع امكان عدم علمه ع او انها تفسله فيما بعد اذ ليس في لفظها تصريح
بعدم الغسل والاخبار عن فعلها وهو ليس بحجة هذا مع انا نقول انه رجز لقوله تعالى
ويذهب عنكم رجز الشيطان قال المفسرون هو المني والرجز اما العذاب وليس
مرادا هنا او النجاسة فالمني نجس ولا ثالث باتفاق اهل اللغة ولرواية عمار
عنه صلى الله عليه وآله انما يغسل الثوب من المني والدم والبول وقوله صلى الله
عليه وآله لعائشة اغسليه رطبا وان كان يابسا فافركيه كما رووه ولانه يستحيل
عن الدم النجس والاستحالة عنده لا تطهر وعلى الثاني بانه لو نجس لما طهر بالغسل كساير
الميتات ولقوله تعالى ولقد كرمنا بني آدم والتنجيس ينافي التكريم قلنا على الاول
لا استبعاد في ذلك كما لا استبعاد في طهارة الخمر بالانقلاب ولان الطهارة تابعة
لحكم الشرع وعلى الثاني نمنع منافاة كرامته لنجاسته بعد موته ولم لا يكفي في كرامته قبوله
الطهارة دون غيره من الميتات مع انا نقول لو لم ينجس لما امر بغسله د اقوى
ما استدل به على نجاسة الخمر بالاية اعني قوله انما الخمر الى قوله رجس من عمل الشيطان
من جهة وصفه بالرجس المرادف للنجاسة ولذلك يؤكدها كقوله رجس نجس وقرنه بالامر
بالاجتناب الموجب للتباعد المناسب للنجاسة واما الاخبار فاكثرها ضعيفة اما

في السند

في السند او الدلالة ولذلك قال الصدوق بطهارته للاخبار رضي الله عنه فالاحتياط
يقتضي الحكم بالنجاسة وكذا باقي المسكرات لما تقدم من قوله وكل مسكر حرام وكل مسكر
خمر ويرد عليه ما تقدم هذا مع ان المصنف قال في المعتبر في دلالة الاية اشكال ولم يبين
ويمكن ان يكون منشاه من امكان ارادة العقاب فانه احد معنييه اي هو سبب للعقاب
وكذلك عملا بكونه من عمل الشيطان ومشترك بينه وبين ما لا يوصف بالنجاسة
من الميسر والانصاب والازلام ه اجمع اصحابنا على نجاسة الفقاع لما تقدم من قول
المصنف والرضا عليهما السلام انه خمر والرواية يونس عن الصادق ع في واقعه لا تحرك الصلوة
لاصابة الفقاع ثوبه ولقول المرتضى روي عن بعضهم ان الغبيراء التي نهى النبي صلى الله
عليه وآله هي الفقاع وقال عن زيد بن اسلم الغبيراء التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه
وآله الاسكركة وعن ابي موسى الاسكركة خمر الحبشة وعن ابي هاشم الواسطي الفقاع
نبيذ الشعير فاذا نش فهو خمر لا يقال الخمر من الشرع لانه ليست النقل ولا استعمال الفقاع
لانا نقول التسمية ثابتة شرعا والتجوز على خلاف الاصل فيكون حقيقة في حد المشترك وهي
تابع حرم لنشيشه وغليانه واذا ثبت ان الفقاع خمر فحكمه حكمه في التنجيس والتحريم ولو و في
نجاسة عرق الجنب من الحرام اه اعلم ان هذه الاشياء وقع الخلاف فيها وعن تحكي ذلك في واحد
واحد ا عرق الجنب من الحرام قال بنجاسته الشيخان وابن بابويه وابن البراج لرواية الحلبي
في الجنس والحق الطهارة وبه قال ابن ادريس وسلار للاصل ولعدم دلالة الرواية على عدم
حرجا ب عرق الابل الجلالة والكلام فيها كما تقدم ج لعاب المسوخ ذهب اليه الشيخ
وابن حمزة لانها يحرم بيعها ولا مانع سوى النجاسة والمقدمتان ممنوعتان وبيعه
الجواز لجواز الانتفاع بها عن عظام الفيل مع انه مسخ د ذرق الدجاج والمراد به غير

الجلال لانه لا خلاف في نجاسة ذرق الدجاج الجلال والقايل به الشيخان لرواية فارس
قال كتب اليه رجل يسأله عن ذرق الدجاج يجوز الصلوة فيه فكتب لا وهي ضعيفة السند
لان المسئول مجهول مع اشتمالها على المكاتبة وقال ابن بابويه وابن ادريس وسلار
بالطهارة للاصل ولرواية وهب بن وهب عن الصادق عليه السلام عن ابيه انه قال لا بأس بخرء
الدجاج والحمام يصيب الثوب ه الثعلب والارنب نجسهما الشيخان وطهرهما المرتضى والحق
الحق لرواية الفضل بن العباس في طهارة السور وقد تقدمت و الفارة والوزغ
نجسهما الشيخان وابن البراج نجس الوزغة وابن بابويه نجس الفارة والحق طهارتهما
للعدوم الحرج لولاه نكرهما من ادلتهما الاذان والبيوت والحرج منفي ولرواية الفضل
وانما اختاره المص كراهية للتفصي من الخلاف ولاختلاف الروايات وهو حسن قوله وفيما
نقص عن قدر الدرهم مجتمعا روايتان اشهرهما وجوب الازالة الاصل وجوب الازالة للنجاسة
مطلقا لاجل الصلوة لعموم قوله تع وثيابك فطهر والرجز فاهجر سواء كانت قليلة او
كثيرة لكن عفي عن اشياء كثيرة رخصة في الصلوة لا لزوال نجاستها وهي تنقسم اقساما
ا باعتبار شخص بعينه كالمربية للصبي ب بالنظر الى محل النجاسة كالعفو عن ما لا تتم
الصلوة فيه منفردا ج بالنظر الى مشقة كالجروح التي لا ترقى د بالنظر الى نوع النجاسة
دون غيرها كالدم المخصوص فانه لم يعف عن نوع اخر غيره ه باعتبار قدر النجاسة
وهو من الدم المذكور وهذا لا يخلو الا ان يكون قدر الدرهم او انقص او ازيد والثاني
عفو بلا خلاف والثالث مجتمعا ليس بعفو بلا خلاف والاول اما ان يكون مجتمعا
او متفرقا والاول فيه روايتان ا رواية عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام
ورواية جميل الصحيحة عنه عليه السلام وهما دالتان على وجوب الازالة وهو مذهب الشيخ

واتباعهم ب رواية محمد بن مسلم وهي دالة على عدم الوجوب وبه قال سلار والاول
احوط والاولى للاصل المذكور والمراد بالدرهم المذكور وهو البغلي قال ابن ادريس وهو
منسوب الى قرية قديمة قريبة من بابل نحو فرسخين متصلة ببلد الجامعين يجد فيها الحفارون
دراهم وسعة ساعة مد ذو ذراعها سعة يقرب من اخمص الراحة وغلط من نسبه
الى ابن ابي عقيل الكوفي لتقدم الدرهم كان في زمن النبي صلى الله عليه وآله وقدر ابن ابي
عقيل الدرهم بسعة الدينار وابن الجنيد بسعة عقد الابهام الاعلى والثاني هو
المتفرق والزايد على الدرهم متفرقا والياشار بقوله ولو كان متفرقا فاختلف الاصحاب
فيه على اقوال ا قول ط لا يجب الازالة قال ولو قلنا بالوجوب لوجه وبلغ
درهما كان احوط وتبعه ابن ادريس ب قول سلار وهو وجوب الازالة مطلقا
ج قول الشيخ في يه وجوب الازالة بشرط التفاحش وعني به تجاوز الحد وشدة ظهوره
على الثوب والبدن واختاره المص قول ط اولا ومقواه وفتوى العلامة ما احتاط
وهو الصحيح للاصل المذكور وطريقة الاحتياط قوله ودم الحيض تجب ازالته وان قل
الذي ذكرناه اولا هو ما عدا دم الحيض اجماعا واختلف في غيره فقال الشيخ تلحق به
الاستحاضة والنفاس لتغليظ نجاستها ولذلك اوجب الغسل وقال الراوندي
وابن حمزة وكذا دم الكلب والخنزير ولم يعللاه والمص والعلامة بها على تعليله بانه
يلاقي جسدهما فيكتسب نجاسة اخرى فيخرج عن محل العفو وهو مجرد نجاسة الدم
فيجب الازالة مطلقا وهو المص قوله كالتكة والجورب والقلنسوة هنا فوايد ا
حصر الراوندي العفو في التكة والقلنسوة والحق خلافه بل هو عام لكل ما يحصل فيه
المعنى وهو كونه لا يتم الصلوة فيه منفردا فيدخل الخاتم والدملج وغيرهما ب

هل يشترط كونها في الملابس اطلق المص ولم يشترطه واشترطه العلامة ولا شك انه
احوط واطلاق الرواية يدل على الاول وهو مناسب للاخذ باليسر ورفع الحرج واختاره
الشهيد ج اشترط العلامة كونها في محالها فلو لم يكن كذلك لم يحصل العفو وهو بناء
على كونها ملابس د يشترط عدم تعدي كون النجاسة مغلظة كالحيض واخويه وعدم كون
الصلوة في مسجد ولم يشترطها الشهيد والاول احوط قوله ولو نجس احد الثوبين ولم يعلم
بعينه صلى الصلوة الواحدة في كل واحدة مرة وقيل يطرحهما ويصلي عريانا الاول قول الشيخ في
ط وهو اختيار المص والعلامة لوجوب الصلوة الواحدة في الذمة يقينا ولا يتحقق
الاتيان بها الا بالتكرار وما لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب ونظره اشتباه القبلة
ولرواية صفوان بن يحيى عن الكاظم عليه السلام والثاني ابن ادريس محتجا بوجوب العلم بطهارة
الثوب في ابتداء الصلوة لتصح وهو مفقود هنا وحصوله بعد الفراغ غير كاف لان
المؤثر مقارن لا متأخر وهو قوي ولهذا اخر الشهيد بين الوجهين لتعارض وجوب
التوقي من النجاسة ووجوب الستر قوله ورش الثوب بالماء هنا الفاظ ثلثة
ا الغسل وهو استيلاء المحل بالماء وانفصاله عنه ب الصب وهو استيلاء
المحل بالماء ولا يشترط الانفصال ج الرش وهو اصابة المحل بالماء من غير استيلاء
والانفصال قوله ولو نسي في حال الصلوة فروايتان اشهرهما انه عليه الاعادة روى
الاعادة ابو بصير عن الصادق عليه السلام وكذا سماعة وروى عدم الاعادة العلاء عنه عليه السلام
وهو مذهب الثلاثة واتباعهم وهو اختيار المص والعلامة والشهيد وعليه الفتوى
لاصالة وجوب التوقي وتفريطه في نسيانه لانه متمكن من التكرار الموجب للتذكار

نجاستها المانع من بون المقلي او غيره والا ابطلت الصلوة بذلك الاعتبار ه اشترط بعضهم عدم كون جرم

ويحمل الروايات الثانية على نجاسة معفو عنها او على انه صلى ثم يعيد في الوقت لا في خارجه قوله
ولو لم يعلم وخرج الوقت فلا قضاء وهل يعيد مع بقاء الوقت فيه قولان اشهرهما انه لا
اعادة لا خلاف في عدم الاعادة مع خروج الوقت واما مع بقاء الوقت فقال في ط يعيد وقال
في موضع من يه والمقنعة والمرتضى لا يعيد وهو الاقوى لانه اتى بالصلوة مشروعة وبطلانها
واعادتها يفتقران الى دليل وليس تكليف الغافل والروايات محمولة على النسيان ووقت
الصلوة اذا العلم قد يطلق على الذكر او محمولة على الاستحباب قوله والمربية للصبي
لا فرق بين المربية والمربي والصبي والصبية عملا بعلة الرخصة ولزوم الحرج بوجوب التطهير عند
كل صلوة نعم كل ذلك اذا لم يكن الا ثوب واحد قوله ومن لم يتمكن من تطهير ثوبه القاه
وصلى عريانا ولو منعه مانع صلى فيه وفي الاعادة قولان اشبههما الاعادة اما جواز الصلوة
فيه مع العذر وعدمه لا معه فذكره الشيخ واشتمله المقنعة في المعتبر فان ستر العورة وطهارة
الثوب شرطان في صحة الصلوة متساويان لا ترجيح لاحدهما فجرمه يجوز الصلوة عاريا
مع عدم المانع ترجيح لاحد الجائزين على الاخر قال بل الوجه التخيير على تقدير التمكن من
نزعه وكلام الشيخ اوجه لوجوه ا المنع من تساوي الشرطين ولذلك قيل بوجوب
الاعادة الصلوة على من صلى في ثوب نجس دون من صلى عاريا ب ان الصادق عليه السلام
روى الحلبي قبل جواز الصلوة في الثوب النجس بالاضطرار مع امكان النزع ج
في رواية علي بن جعفر صلى فيه ولا يصلي عريانا وهذا تأكيد ثناء في الحكم بالتخيير واما عدم
الاعادة على تقرير الصلوة عريانا فاجماع واما اذا صلى فيه فقال الشيخ يعيد لرواية
عن الصادق عليه السلام وقال ابن ادريس وابن بابويه لا اعادة واختاره المص والعلامة وعليه

الفتوى لا تباذ بالمامور به فيخرج عن العهد اما الاول فلانه لو لم يكن ماموراً لزم اما تحليل الفرد
بنزعه وهو باطل لقوله صلى الله عليه واله لا ضرر ولا اضرار واما ارتفاع التكليف بالفعل
وهو باطل اجماعاً واما الثانية فلما تقرر في الاصول وحجة الشيخ ضعيفة لان عماراً فطحي لا
عمل على روايته خصوصاً مع مخالفة النظر قوله الشمس اذا جففت البوارى الا قوله
وهل يتطهر الاشبه نعم لا خلاف ان الشمس اذا جففت ما لا ما لا صورة له من النجاسة
بعد التخفيف في الحصر والبواري والارض وكل نبات يجوز الصلوة عليها لو موضع نجس
غير متعدى وقال الشيخان واتباعهما تطهر وهو الحق للشيخ من عدم الملازمة فان موضع
الجبهة يشترط طهارته اتفاقاً والاطلاق الطهارة في رواية ابا بكر الحضرمي عن الصادق
ولنا بتر الشمس التسخين والتنظيف والا لا له في زوال النجاسة اللطيفة بذلك قوله
وقيل الذنوب يلقى على الارض النجسة بالبول بانها يطهر مع بقاء ذلك الماء على طهارة
الذنوب هو الدلو المملو ماء فلو لم يكن مملوا فهو سجل ولو لم يكن به ماء فهو دلو ويقول
مطلق هذا والقائل هو الشيخ وابن ادريس لما رواه ابو هريره ان اعرابيا دخل
المسجد فقال اللهم ارحمني ومحمدا ولا ترحم معنا احدا فقال رسول الله صلى الله عليه واله
لقد تحجرت واسعا قال فلبث حتى انه بال في ناحية المسجد فكانهم عجلوا اليه فنهاهم
النبي صلى الله عليه واله وامر بذنوب من ماء فاهريق عليه ثم قال عليه السلام
علموا ويسروا ولا تعسروا ولا شك ان هذه الرواية منافية لما تقرر من ان الماء
القليل اذا لاقى نجسا ينجس به والنجس لا يطهر مع انها واردة من غير طرقنا ويحتمل
ان يكون الصب المذكور اما لازالة الرايحة او لتبقى الوطوبة فتجف بالشمس

قوله وفي المفضض قولان اشبههما الكراهية قال الشيخ في المبسوط بجوازه وفي الخلاف بتحريمه
وللشيخ قول اخر بوجوب العزل عن موضع الفضة وهذا غير بعيد بل هو اولى لقول الصادق عليه السلام
لا باس ان يشرب الرجل من القدح المفضض واعزل فاك عن موضع الفضة وهو اختيار
الشهيد في دروسه قوله ويكره ما لا يوكل لحمه حتى يدبغ على الاشبه اشارة الى قول الشيخ والمرتضى
بتحريم الاستعمال قبل الدبغ وقال المصنف والعلامة بالكراهية وهو اولى لان تذكيته سبب
مستقل في الطهارة فلا يحتاج الى الدباغة والا لكانت الدباغة واجبة في ماكول اللحم و
ليس كذلك اتفاقا قوله وكذا يكره من اواني الخمر ما كان خشبا او قرعا وقال
ابن الجنيد لا تطهر امثال ذلك لرواية محمد بن مسلم عن احدهما قال نهى رسول
الله صلى الله عليه واله عن الخشب والمزفت قال وسألته عن الجراد الحفر والرصاص
قال لا باس ولان للخمر حدة ونفوذا افتستقر اجزاءه في الاناء وقال الشيخ في ط يكره
اذ الواجب ازالة النجاسة وقد حصل ولان ما ينفذ فيه الخمر ينفذ فيه الماء واختاره
المصنف قوله ويغسل الاناء من الولوغ ثلثا اولاهن بالتراب على الاظهر هذا قول
اكثر الاصحاب وقال ابن الجنيد يغسل سبعا وقال المفيد الوسطى بالتراب ويجوز
ان يكون اشارة المصنف الى الخلافين معا والحق ما قاله المصنف اما انه ثلث مرات
فلاصالة عدم الزيادة ولرواية الفضل المتقدمة لقوله عليه السلام فيها اغسله بالتراب
اول مرة ثم بالماء مرتين ورواية عمار بالسبع محمولة على الاستحباب واما على تقديم
الغسلة الترابية فلوجود المعنى المقصود من الغسل ضمنا وهو ازالة اللعاب اولا وللرواية
المذكورة بقي هنا بحث وهو انه هل يفتقر الى مزج التراب بالماء ام لا قال ابن ادريس نعم

والا لزم المجاز في اطلاق اسم الغسل على التراب لانه لا يسمى غسلا لغة ولا عرفا
وهو ضعيف لان المجاز لازم على قوله ايضا وهو اطلاق التراب على الماء الممزوج بالتراب
مع انه مجاز في المراد وهو تسمية الشيء باسم مجاوره هذا مع ان الشهيد سوغ المزج المذكور
المذكور قوله ومن الخمر والفارة ثلثا والسبع افضل وغير ذلك مرة والثلث احوط هنا مسايل
آ الخمر المذكور فقال الشيخ في يه وب يكفي الثلث والسبع افضل لحصول الانقاء
بالثلاث وقال المفيد والشيخ في ط وك يغسل سبعا والروايتان عن عمار فيحمل
الثانية على الاستحباب ب الفارة قال الشيخ في يه سبع مرات لرواية عمار وقال في ط وك
هو رواية والاولى ثلث مرات لضعف عمار ولا يكون الفارة اعظم من الكلب
ج ما عدا هذين النوعين من النجاسات فقال في يه وط وك ثلاث مرة
وروى مرة واحدة واصح برواية عمار ايضا والمصنف والعلامة اكتفيا بالمرة لاطلاق
الروايات وضعف عمار واصالة البراءة كتاب الصلوة وهي لغة الدعاء قال الا
عشى وقابلها الريح في دنها وصلى على دنها وارتسم وقال الاعشى ايضا عليك
مثل الذي صليت فاغتمضي يوما فان لجنب المرء مضطجعا وهي من المنقولات
الشرعية الى حقيقة اخرى على قول من اثبت الحقايق الشرعية او مخصصة على قول
من نفى الحقايق الشرعية وعرفها العلامة في تحريره بانها اذكار معهودة مقترنة بحركات
وسكنات مخصوصة يتقرب بها الى الله تعالى او ورد شيخنا الشهيد التعريف المذكور
النقض طردا باذكار الطواف وعكسا بصلوة الاخرس فانه الاذكار فيها
قلت مراد العلامة بالاقتران التلازم من التلازم من الطرفين وليس كذلك
اذكار الطواف اذ لا تلازم بينها وبين الحركات لانفكاكها عن الاذكار فلا يرد

الطرد ووجوب تحريك الاخرس لسانه قام مقام الذكر فلا يرد العكس قوله
ونوافلها اربع وثلثون ركعة على الاشهر هذا هو المشهور ومستنده ما رواه اسمعيل بن
سعيد عن الرضا عليه السلام قال قلت له كم الصلوة من ركعة قال احدى وخمسون
ركعة بعد الفرايض الخمس والنوافل ومثله رواية فضل بن يسار عن الصادق ونقصها المذكور
في رواية حنان عن الصادق في صفة صلوة رسول الله صلى الله عليه واله وهنا روايات اخر غير مشهورة
تدل على نقصان ذلك وهي اجمالا او تفصيلا اما الاول فروايات آ رواية ابن مسكان
ان الصلوة خمسون ركعة والساقط الوتيرة ب اربعة واربعون عن ابي سنان ج ست
واربعون عن زراره واما الثاني فرواية ابن بابويه عن الصادق في صفة صلوة رسول الله صلى الله
عليه واله ورواية يحيى بن حبيب عن الباقر تسع وعشرون باسقاط اربعة من نافلة العصر
والوتيرة ورواية زراره عن الصادق سبع وعشرون باسقاط ركعتين من المغرب مع ما تقدم
وكل ذلك يمكن حمله على المؤكد من الاستحباب فلا تنافي بين الروايات قوله وفي سقوط
الوتيرة قولان اما السقوط فقال الشيخ في ك وط والمفيد والمرتضى لرواية ابا بصير
عن الصادق الصلوة ركعتان في السفر ليس قبلهما ولا بعدهما شيء الا المغرب فان
بعدها اربع ركعات وفي ثالثة لا تسقط لرواية الفضل بن شاذان عن الرضا
والمشهور الاول الثانية في المواقيت قوله اما الاولى فالروايات فيه مختلفة
ومحصلها آ هو الذي ذكره مذهب السيد وابن الجنيد وسلار وابن ادريس
وابن زهره ويدل عليه في الظهرين قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى
غسق الليل والدلوك الزوال عند اكثر اهل اللغة والتفسير ويويده

٣٦

قوله صلى الله عليه وآله اتاني جبرئيل لدلوك الشمس حين زالت فصلى بي الظهر وهو
من الدلك الذي الانتقال وعدم الاستقرار ومنه الدلك باليد وقيل
لان الناظر اليها عند الزوال يدلك عينه ليدفع شعاعها قال الجوهري وما قيل
ان الدلوك الغروب لم يثبت ولا دلالة صريحة في قوله عليه السلام شعر هذا مقام قدمي
رباح ٥ دلكت حتى دلكت براح ٥ وبراح اسم للشمس وقال الغسق هو اول ظلمة الليل
عند غيبوبة الشمس فيكون ما بين الزوال وغروب الشمس ظرفا للفريضتين جمعا والدال
الدليل على تقديم الظهر وجب اختصاصها من اوله بقدر ادائها وآخره بقدر اداء العصر
ويؤيده رواية داود بن فرقد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام وكذا يقول في العشائين
للرواية المذكورة ايضا وقال ابن بابويه بالاشتراك وعدم الاختصاص وتظهر الفائدة
فيما لو قدم العصر ناسيا ووقعت في اول الوقت فانها تصح عند ابن بابويه لا غيره وكذا
لو قدم العشاء ناسيا واما الفجر فيدل عليه رواية زرارة عن الباقر عليه السلام وقت صلوة
الغداة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس وعن الاصبغ عن علي عليه السلام من ادرك
من الغداة ركعة قبل طلوع الشمس فقد ادرك الغداة تامة ثم ان ما ذكره من التحديد
اجود الوجوه وهناك اقوال وروايات ذكرها يوجب الاطالة فلنذكر اجمالا
الاول قال الشيخ في ط ول وق آخر وقت الظهر لغير اصحاب العذر وهو ان يصير ظل
كل شيء مثله الثاني قال المفيد آخر وقت العصر ان تغرب الشمس باصفرار للمختار
وللمضطر الثاني مغيبها وقال في آخر ان يصير ظل كل شيء مثليه واختاره ابن البراج
وسلار ج قال الشيخان وابن بابويه والمرتضى في احد قوليه آخر وقت
المغرب غيبوبة الشفق المغربي للمختار وللمضطر الى ربع الليل د قال المفيد آخر وقت

العشاء الآخرة

العشاء الآخرة ثلث الليل وكذا الشيخ في ف ونقل عن بعض فقهائنا انه اطلق بوجوب
بابو بان آخره الى طلوع الفجر ه قال ابن ابي عقيل آخر وقت الصبح طلوع الحمرة المشرقية
وللمضطر طلوع الشمس وللشيخ قولان قوله ووقت نافلة الظهر الى آخره هنا فوائد
آ قيل يمتد وقت النافلة بامتداد وقت الفريضة وقيل ما دام وقت [illegible]
الاختيار اعني المثل والمثلين الثالث قول الشيخ في آه وهو ما ذكره المص ب
المقياس قد يقسم باثني عشر قسما فيسمى كل قسم اصبعا وتقسيم بسبعة وستة ونصف
ويسمى كل قسم قدما وقد يقسم بستين ويسمى كل قسم جزءا ج قال الشيخ في ت المعتبر في
زيادة الظل قدر الظل الاول لرواية يونس عن الصادق عليه السلام لكنه مقطوعة وقال غيره المعتبر
قول الشخص لقول الصادق عليه السلام اذا صار ظلك مثلك فصل الظهر واذا صار مثليك فصل
العصر قوله يعلم الزوال بزيادة الظل الى آخره زوال الشمس ميلها عن وسط السماء و
انحرافها عن دائرة نصف النهار وذلك لان الشمس اذا طلعت وقع لكل شخص شاخص
ظل في جانب المغرب طويلا ثم ينقص بنسبة ارتفاع الشمس حتى اذا وصلت كبد السماء
وهي حال الاستواء انتهى النقصان وقد لا يبقى له ظل اصلا كما في بعض البلاد كمكة وصنعاء
اليمن في اطول ايام السنة ولا يكون الا يوم واحد فاذا بقي فهو مختلف المقدار
باختلاف البلاد والفصول ثم اذا مالت الشمس الى جانب المغرب فان لم يبق ظل
كما في الموضعين المذكورين حدث الآن ظل من جانب المشرق وان بقي زاد الآن
وتحول الى المشرق فحدوثه او زيادته هو الزوال والتوجه الى الركن العراقي ان كان
بمكة فاذا وجد الشمس على حاجبه الايمن علم انها قد زالت قوله ويعرف الغروب بذهاب
الحمرة المشرقية هذا قول المفيد والمرتضى وسلار والشيخ في يب كقول الظهر ووقت الغروب

٣٧

اذا ذهبت الحمرة المشرقية وقال الشيخ في ط باستتار القرص قال في الاول الاجود
لروايات كثيرة والحق ما قال المص قوله قبل لا يدخل وقت العشاء حتى تذهب الحمرة
الى آخره قاله الشيخان وابن ابي عقيل وسلار وقال ابن ادريس والمص والعلامة
بخلافه وهو الصحيح لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام اذا غربت الشمس دخل وقت
الصلوتين ورد داود بن فرقد عنه عليه السلام اذا مضى مقدار ما يصلي المصلي ثلث
ركعات فقد دخل وقت المغرب والعشاء الآخرة حتى يبقى من انتصاف الليل
مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات والاجود الكراهية جمعا بين الادلة قوله
الافضل في كل صلوة تقديمها في اول وقتها الا ما استثنيه لا خلاف ان لكل صلوة
وقتين قال الشيخان وابن ابي عقيل وابو الصلاح الاول للمختار والثاني للمعذور
وقال المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس الاول للفضيلة والثاني للاجزاء وهو الحق
لقوله عليه السلام افضل الاعمال الصلوة في اول وقتها وللاصحاب قالوا في اول الوقت
رضوان الله وآخره عفو الله وكذا رواه الصدوق عن ص عم والعفو لا يكون
عن ذنب قلنا قد يستعمل على ترك الاولى كما في قوله تعالى عفا الله عنك لم اذنت
لهم وتحصل الفضيلة بالشروع في مقدماتها وقيل تمتد الفضيلة الى نصف
الوقت لان معظم بات وقوله الا ما استثنيه يريد المفيض من عرفات الى
حين وصوله الى المزدلفة وكذا يستحب للمربية المستحاضة وطالب الجماعة
والمسافر والمستوفز والمبرد بالظهر مطلقا والمتنفل قدر النافلة والعصر الى
المثلين والعشاء الى ذهاب المغربية ونافلة الليل الى السحر وقاضي الفوائت
والصائم اذا توقع افطار او مع المنازعة وللتمكن من استيفاء الافعال

والمتيمم

والمتيمم وبالجملة كل من تعذر عليه كمالية الصلوة وترجوا حصولها يستحب له التاخير
قوله ولو صلى ظانا دخول الوقت ثم تبين الوهم اعاد الا ان يدخل الوقت ولما
يتم وفيه قول آخر الاول قول الشيخ والمفيد وابن ادريس لقول الصادق عليه السلام في رواية اسماعيل بن
رياح اذا صليت وانت ترى انك في وقت ولم يدخل الوقت فدخل وانت في الصلوة
فقد اجزأت عنك ومعنى ترى هنا تظن والثاني وهو القول الآخر للمرتضى وابن عقيل انه
تبطل صلوته مطلقا عامدا كان او ناسيا لكون الوقت سببا والمسبب لا يتقدم على السبب
ويؤيده رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام من صلى في غير وقت فلا صلوة له وقول المرتضى لا يخلو من قوة
لكن المشهور الاول للاتفاق على وجوب العمل على الظن مع تعذر العلم وهو الغرض هنا واحتج
العلامة عليه ايضا بقوله عليه السلام من ادرك ركعة فقد ادرك الصلوة وفيهما نظر اما الاول فلان
العمل بالظن معارض بدليل اصالة البراءة حتى تعلم سبب شغل الذمة وليس لهذا الغرض اما
الثاني فلان المراد آخر الوقت من انه يلزم على قوله لو دخل الوقت وقد بقي دون
الركعة انه لا تصح والفتوى بخلافه لقوله عليه السلام ولما يتم وهو اعم من الركعة ودونها وفي كلام
المص فوايد آ انه صلى بالظن لا بالعلم اذ العلم لا يظهر خلافه لوجوب مطابقته ب قوله
ثم تبين اي علم احترازا من الظن فلو ظن لم يكن الحال كذلك بل يكون فيه احتمالان
احدهما العمل على الاول لعدم الترجيح وثانيهما العمل على الثاني لاشتراط العمل على الاول
بعدم النقيض والاول اقوى ج قوله ثم تبين الوهم اشارة الى فائدة وهي ان ظنه
شرطه الرجحان فاذا ظهر خلافه لا يكون راجحا بل مرجوحا فيكون وهما والاقوى عندي
العمل على قول المرتضى قوله وقيل هي قبلة لاهل المسجد الى آخره القائل بكون الكعبة هي القبلة
هو المرتضى وابو الصلاح وابن ادريس والعلامة لروايات منها رواية معاوية بن عمار

عن الصادق قال قلت متى صرف رسول الله صلى الله عليه وآله وجهه الى الكعبة فقال بعد رجوعه من بدر ثم
عن ابي بصير عنه عليه السلام هذا للشاهد اما البعيد فالجهة للآية والشطر الجهة كما فسره الجوهري و
والقائل بكونها قبلة لاهل المسجد الشيخان ومن تبعهما للروايات ايضا لكن العمل على الاول
اولى لانه مبرئ للذمة يقينا ولان روايات الشيخ منها رواية الحجال وهي مرسلة ومنها
رواية المفضل بن عمرو فيه ضعيف قوله ولو صلى في وسطها استقبل اي جدرانها شاء الى قوله
وقيل يستلقي ويصلي مومئا هنا مسئلتان آ الصلوة في جوف الكعبة منعه الشيخ في ف لان
الكعبة بجملتها هي القبلة وذلك غير مقدور وعليه في جوفها ولرواية ابن مسلم عن احدهما ع
وجوزه في ط وه على كراهية وهو الاول لانا نمنع كون البنية قبلة بل جهتها وهي حاصلة والرواية
محمولة على الكراهية ب الصلوة على سطحها وهو جايز لكنه يبرز بين يديه شيئا ليكون متوجها
اليه اختاره الشيخ في ط وقال في ف وه وابن بابويه يصلي مستلقيا متوجها الى البيت المعمور في
السماء عملا برواية عبد السلام عن الرضا عليه السلام والاول اولى لان المعلوم يقينا
وجوب ايقاع الافعال على الوجه المقرر وهذه الرواية يدفع مع ظنيتها فلا تعارض
المعلوم بل هي مخالفة للنظاير لان النظر يقتضي ان القبلة الجهة ولكن صح صلوة من على
جبل ابي قبيس او في بير قوله فاهل المشرق الى آخره هنا فوايد آ المراد بالمشرق والمغرب
هو زمان اعتدال الربيع والخريف لا مطلقا ب ان الجدي لما كان ينتقل فانه عند
طلوع الشمس كان الفرقدين عند غروبهما فلا يكون دلالته قوية بل الدلالة القوية في قطب
الشمال وهو نجم خفي حوله انجم دايرة والفرقدان في طرف منها والجدي في الطرف الآخر
ثم يجعل الوالة القطب الشمالي خلف اذنه اليمنى دايما لعدم تغيره وان كان تغيرا يسيرا
ج كون الشمس عند الزوال على الجانب الايمن انما هو لاهل العراق خاصة مع

تحقق الوقت قوله وقيل يستحب التياسر لاهل المشرق عن سمتهم قليلا وهو بناء على
ان توجههم الى الحرام القائل بذلك الشيخان استنادا الى رواية المفضل بن عمر قال
سألت الصادق عن التحريف لاصحابنا ذات اليسار عن القبلة وعن السبب فقال
ان الحجر الاسود لما انزل له من الجنة ووضع في موضعه جعل انصاب الحرم من حيث
يلحقه النور نور الحجر فهي عن يمين الكعبة اربعة اميال وعن يسارها ثمانية اميال كلها
اثنى عشر ميلا فاذا انحرف الانسان ذات اليمين خرج عن حد القبلة وظاهر عبارة
الشيخين وجوب التياسر والرواية مع ضعفها قاصرة الدلالة على الوجوب مع مخالفة
الاصل واعترض المحقق الطوسي على المصنف بان التياسر غير متحقق لانه امر اضافي
لا يتحقق الا بالاضافة الى ذي يسار متوجه الى جهة وح اما ان يكون تلك الجهة
محصلة او لا يكون فمن الاول يلزم التياسر عما وجب التوجه اليه وهو خلاف مدلول
الآية ومن الثاني عدم امكان التياسر اذ تحققه موقوف على تحقق الجهة التي
يتياسر عنها ثم يلزم مع تحقق هذا الاشكال تنزيل التياسر على التاويل او التوقف
فيه حتى يوضح الدليل اجاب المصنف بما حاصله لا شك ان هذا التياسر لا يتاتى على
قول من قال ان القبلة هي الكعبة بل يتاتى على القول الثاني فنقول لا شك ان
التياسر امر اضافي وح يحتاج ان الجهة محصلة وبيان ذلك ان الشرع نصب علامات
اوجب محاذاة كل واحدة منها بشيء من اعضاء المصلي بحيث يكون الجهة المقابلة
بوجهه حال محاذاة تلك العلامات هي جهة الاستقبال فالتياسر ح يكون عن تلك
الجهة المقابلة لوجه المصلي وح لا يلزم الانحراف عن القبلة لانا بينا ان الغرض هو

استقبال الحرم لا الكعبة فان العلامات قد يحصل الخلل في مقابلتها فالتياسر ح يكون احتياطا
في مقابلة الحرم الذي يجب التوجه اليه وفي كل حالتي الاستقبال والتياسر يكون
متوجها الى القبلة المامور بها اما الاول فلانها جهة الاجزاء من حيث هو محاذاة
من الجهات للحرم تغليبا واما الثاني فاي حال التياسر فلتحققه محاذاة جهة الحرم فلهذا
تحقق الاستحباب لحصول الاستظهار قوله ويعيد الظان ما صلاه الى المشرق
آه الظان للقبلة فاقد العلم ثم يظهر خطاؤه لا يخلو عن احوال ثلثة آ ان يكون صلوته
ما بين المشرق والمغرب فان كان فيها استدبار الالم يعد مطلقا لا في الوقت
ولا في خارجه وعليه الاجماع والتعويل على ما بين المشرق والمغرب قبلة ب ان يكون
الى احدهما فان كان الوقت باقيا اعاد والا فلا وعليه الاصحاب الا والروايات ج
ان يكون مستدبرا فمع بقاء الوقت يعيد اجماعا ومع خروجه قال الشيخان يعيد لرواية
زرارة عمار عن الصادق وقال المرتضى والمص وابن ادريس لا يعيد لامتثال الامر فيخرج عن
العهدة والعلامة والشهيد على الاول وهو الاولى وطريقة الاحتياط وهنا فايدة تحسن
الاشارة اليها هي ان جهة الكعبة التي القبلة للنائي هي خط مستقيم يخرج من المشرق
الى المغرب الاعتداليين يمر بسطح الكعبة فالمصلي ح يفرض من قطره خطا يخرج الى ذلك
الخط فان وقع عليه على زاوية قائمة فذاك هو الاستقبال حقيقة وان كان على حادة
او منفرجة فهو الى ما بين المشرق والمغرب وان لم يقع عليه بل وازاه فهو الى المشرق
فان كان بعده فهو الاستدبار قوله ويجوز في الخز الخالص لا خلاف في وبره وفي
جلده تردد والحق جوازه لقول الصادق اذا حل وبره حل جلده وهو دابة بحرية تصاد

في الماء وتموت تفقده ولا ينجس بالموت قوله وفي فرو السنجاب قولان اظهرهما
الجواز اطلق المرتضى وابن الجنيد وابو الصلاح وسلار وابن زهرة المنع في كل ما لا
يوكل لحمه لرواية ابن بكير وثقا عن زرارة من الصادق انه اخرج كتابا زعم انه املاء
رسول الله صلى الله عليه وآله ان الصلوة في وبر كل شيء حرام اكله فالصلوة في وبره وشعره
وجلده وبوله وروثه وكل شيء منه فاسدة لا يقبل تلك الصلوة حتى يصلي في غيره مما
احل الله اكله ثم قال يا زرارة هذا عن رسول الله صلى الله عليه وآله فاحفظ ذلك وصرح
الشيخ في ه وفي كتاب الاطعمة وابن ادريس وابن بابويه بالمنع من السنجاب للرواية
المذكورة وقال في ط بالجواز لرواية علي بن راشد عن الباقر ع ورواية مقاتل عن
الكاظم وقد سال عن الصلوة في السمور وغيره فقال لا خير في ذا كله ما خلا
السنجاب فانه دابة لا ياكل اللحم واختاره المص وتردد فيه العلامة واختار الشهيد
والشريف الجواز ولا شك انه اقوى لكونه خاصا والخاص مقدم على العام معارضته
خصوصا ورواية المنع ضعيفة بابن بكير فانه فاسد العقيدة مع اشعارها بالخز الخالص
فانه غير ماكول اللحم مع الاجماع على جواز الصلوة فيه فمن ثم لكن القول بالكراهة اجود
كما هو راي ابن حمزة قوله وفي الثعلب والارنب روايتان اشهرهما المنع رواية
الجواز عن ابن ابي عمير عن جميل عن الصادق ع كذا رواه صفوان عنه ع ورواية المنع
عن محمد بن مسلم عن الصادق ع جعفر بن محمد بن ابي زيد عن الرضا ع وهذا اشهر بين
الاصحاب اذا لم يعلم احد منهم بالجواز وحملوا الرواية الدالة عليه على التقية قوله
وهل يجوز للنساء من غير ضرورة فيه قولان اظهرهما الجواز منعه ابن بابويه لعموم النهي للرجال

زراده نفط بقما موسى بن بكير وهو واقفى ويحمل النهى فيهما على الكراهية وقال في الطرحهى
عنه افضل قوله وفي التكة والقلنسوة من الحرير تردد اظهره الجواز على الكراهية بيننا من
عموم المنع للاخبار المانعة من الصلوة فيه للرجال ومن انهما مما لا يصلح فيه منفردا ويجوز
لقول الصادق ع كل ما لا يجوز الصلوة فيه وحده فلا باس بالصلوة فيه مثل التكة الابريسم
والقلنسوة والخف والاظهر بين الاصحاب الجواز لان مع تعارض العمومين يطرحان
ويرجع الى الاصل لكن الكراهية احوط قوله وهل يجوز الوقوف عليه المروى نعم يريد الوقوف
في حال الصلوة وغيرها والرواية عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم ع قال يفرشه ويقوم عليه
ولا يسجد عليه وتردد فيه لما في المعتبر نظرا الى عموم النهي وهو ضعيف لان العمل بالخاص مقدم
مع ان المتبادر من النهي هو اللبس خصوصا وقد ورد في اكثر الاخبار قوله وقيل تكره
الصلوة في ثياب شديدة السواد الا في الخرب قال الشيخ ذكره ذلك علي ابن بابويه سمعناه
مذاكرة فلذلك اسنده الى القائل قوله ويجزي الرجل ستر قبله ودبره هذا قول
اكثر علمائنا وقال ابن البراج ما بين سرته الى ركبته عورة وقال التقي ما بين
السرة الى نصف الساق والاول اقوى لاصالة عدم التكليف بالزايد الا
بدليل ولم يثبت قوله وفي القدمين تردد ينشأ من ظهورهما عادة فلا يجب
سترهما لقوله تع الا ما ظهر منها ومن عموم قوله صلى الله عليه وآله المرأة عورة
خرج الوجه للاجماع فيبقى الباقي واما الكفان فالحاقهما بالوجه مذهب الشيخ في ط
واختاره ابن ادريس لما روى عن ابن عباس في قوله تع ولا يبدين زينتهن
الا ما ظهر منها قال الوجه والكفان ولظهورهما عادة في الاخذ والعطاء وقال
في الاقتصاد وابو الصلاح لا تكشف غير الوجه والاولى الجواز في الكل للاصل وعدم

النهى

النهى قوله ولو لم يجد ساترا صلى عاريا قائما ماذكره هو قول الاكثر وقال المرتضى يصلي
جالسا مومئا مطلق لرواية زرارة عن الباقر ع وقال ابن ادريس يصلي قائما
مومئا مطلقا وهو رواية علي ابن جعفر عن اخيه ع وقال في المعتبر بالتخيير بين القيام
والقعود وتعارض الروايتين المذكورتين ولما ذكره هنا من التفصيل فهو مدلول مرسل
ابن مسكان عن الصادق ع لكنها مؤيدة بالشهرة خصوصا مع كون الراوي ثقة وهنا فوايد
آ يجب الايماء بالراس لخبر زرارة وما فيه من قرب الشيء بالركوع والسجود وقال
المرتضى والمص في المعتبر والعلامة في التذكرة والنهاية يومي المريض براسه ان تعذر ما
العينين ب قال الشيخ يجوز الصلوة وكذلك مع الستر واوجب المرتضى وسلار التاخير
الى الآخر وقال الشيخ في المعتبر بالتفصيل لرجاء الحصول وعدمه لكنه مع حصول الظن الراجح لا مطلق
وهو حسن نعم يستحب التاخير مطلق ج هل الستر شرط في الصحة مع امكانه مطلق او حالة
العمد ابن الجنيد على الاول والشيخ والمص على الثاني والعلامة في المختلف لرواية علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليهما السلام ولا شك ان قول ابن الجنيد احوط لكونه شرطا نعم تخصيصه بالاعادة
في الوقت خاصة منظور فيه لانه شرطية كالطهارة د اوجب العلامة الستر من تحت لو كان
على سطح يرى عورته من تحته لا ابتداء الاعين اليه فتوى عورته فتبطل اما على الارض
فلا لعدم التطلع ح قوله وفي جواز صلوة المرأة الى جانب المصلي قولان قال الشيخان وابن
حمزة بالمنع لروايات كثيرة وقال المرتضى وابن ادريس والعلامة وولده بالجواز للاصل
وللرواية ايضا ولا شك ان الكراهية احوط ويزول المنع على القولين بالشروط المذكورة
قوله ولا يشترط طهارة موضع الصلوة اذا لم يتعد نجاسته هذا مذهب الشيخ وقال

المرتضى يشترط طهارته مطلق وقال التقي يشترط مواقع المساجد والاجود قول الشيخ
للاصل ح موضع الجبهة للاجماع فيبقى الباقي وعموم جعلت لي الارض مسجدا قوله وقيل
يكره الى باب المفتوح او انسان مواجه قال ابو الصلاح ولم يعلم له مستند قال المص في المعتبر
هو احد الاعيان ولا باس به اتباع فتواه قوله وفي القطن والكتان روايتان اشهرهما
المنع الرواية المانعة لزرارة عن الباقر ع وهو فتوى الشيخين والمرتضى في الطبريات
وحمل رواية الجواز عن ياسر الخادم عن الصادق ع على التقية وقال المرتضى في الموصليات
والمصريات بالجواز وحمل المنع على الكراهية واستحسنه المص في المعتبر والاولى عدم الجواز
الا في حال الضرورة وهو قول العلامة قوله وقيل يجبان في الجماعة في الاذان والاقامة
اقوال آ استحبابهما في جميع الصلوة جماعة وفرادى ذهب اليه الشيخ في ف والمرتضى
في الناصرية ب انهما واجبان مطلق قال الشيخ في الكثير كنه والمقنعة ج قال ابن ابي عقيل
من تركهما متعمدا بطلت صلوته الا في الظهرين والعشاء الآخرة فان الاقامة مجزية فيها
د قال ابن الجنيد والمرتضى في قوله الآخر يجبان على الرجال دون النساء في الغداة والمغرب
اذا كانت جماعة والجمعة واوجب الاقامة خاصة في كل فريضة ومستند الكل الروايات
والمشهور هو الاول لان النبي صلى الله عليه وآله جمع بين صلوتين باذان فلو كان فرضا
لزم تركه وهو منتف قوله وفصولهما على اشهر الروايات خمسة وثلاثون الذي ذكره
في الاذان هو المشهور والمعول عليه بين الاصحاب ونقل الشيخ فيه روايات كثيرة
عن ثقاة واما الاقامة فروى زرارة والفضل ابن يسار عن الباقر ع انه وصف لهما
اذان جبرئيل واقامته في البيت المعمور ليلة معراج رسول الله صلى الله عليه وآله فذكر الاذان

مثنى مثنى

مثنى مثنى ثم قال الاقامة مثلها الا ان فيها قد قامت الصلوة مرتين ونقل الشيخ فيه
روايات غير مشهورة فيها آ سبعة وثلثون فصلا بزيادة تكبيرتين الاول
الاقامة ب ثمانية وثلثون بزيادة تهليلة واحدة على ذلك آخر الاقامة ج اثنان
واربعون بزيادة تكبيرتين في آخر الاقامة وكذا في آخر الاذان على ثمانية وثلاثين وامّا
المقاصد فثلاثة قوله الاول النية وهي ركن وان كانت بالشرط اشبه فانها تقع
مقارنة اعلم ان الواجب في الصلوة اما شرط او جزء على سبيل منع الخلو والمراد بالشرط
ما يتوقف على شيء ويكون خارجا عن ماهيته المراد بالجزء ما يكون داخلا في ماهيته الشيء
ويسمى ركنا ايضا باصطلاح الاصوليين ثم الجزء باصطلاح الفقهاء اما ان يبطل الصلوة
بتركه عمدا او سهوا او لا والاول يسمى عندهم ركنا فظهر ان واجبات الصلوه ينقسم الى
شرط والى جزء هو ركن والى جزء هو ليس بركن فالنية هل هي شرط او جزء هو ركن وعلى
احدهما ليست بركن قيل بالاول لوجوه آ وجود خاصة الشرط فيها وهو انه يكون
معتبرا عند جميع الاجزاء او يكون متقدما كالطهارة ب انها لو كانت جزءا لكان اذا
اما ان ينوي جميع اجزاء الصلوة او بعضها والاول يلزم ان يكون النية نية لنفسها وهو باطل
والثاني باطل اجماعا ج التكبير الاول الصلوة لقوله صلى الله عليه وآله تحريمها التكبير ولهذا يسمى تكبيرة
الافتتاح فلو كانت النية جزءا لكانت اول وقيل بالثاني لقوله صلى الله عليه وآله انما الاعمال بالنيات
والباء للسببية وليس المراد سبب الوجود بل سبب الماهية اذ لو كان المراد سبب الوجود لزم
الاضمار والاصل عدمه واذا كان سببا للماهية لا يكون الا جزءا وهو المط وتظهر فايدة الخلاف
لو اعدت النية سهوا بعد تكبيرة الاحرام وان قلنا انها جزء بطلت الصلوة لزيادة
الركن وان قلنا انها شرط لم تبطل ولهذا اختار في الشرايع انها جزء وهنا قال انها

بالشرط اشبه اى اشد شبها منها بالجزو التوجيه ما ذكرناه مع حصول الاتفاق على انه اذا
اخل بها عمدا او سهوا ابطلت صلوته **قوله** ويتعين استحضاره عند اول جزء من التكبير
لا خلاف فى اشتراط مقارنة النية للتكبير لكن اختلفوا فى كيفيته فقال المص هنا وفى ع ايقاعها
عند اول جزء منه وهو منقول عن بعض المتقدمين من الفقهاء وقيل ايقاعها عند ابتداء التكبير
ومنع ابن ادريس كلا القولين اما الاول فلتعذره على اكثر الناس فيلزم الحرج واما
ثانيا فلانه يلزم ان يكون بعض العبادة غير عبادة وهو الذى تقدم وجوده على وجود جملة النية
والاولى تفسير المقارنة بما قاله الشيخ العلامة فى عدة وهو ان يكون اخر جزء من النية عند اول
جزء من التكبير **قوله** والنطق به على وزن افعل من غير مد اما لفظ الجلالة فتحى مدها بحيث
تصير استفهاما فانها تبطل الصلوة واما اكبر فقال ابن ادريس لا يجوز لانه يصير جمع كبر بفتح
الكاف والباء المنقطة بحيث نقطة واحدة الطبل الذى له وجه واحد وهو اختيار الشهيد فى
دروس وظاهر كلام الشيخ فى ط وهو الحق لان الصلوة التى وقعت بيانا من النبى صلى الله
عليه وآله ان كان فيها احد المدين لزم وجوبه واللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم وان كان
بترك المد لزم وجوب تركه ان قلت انما يلزم ما ذكرت ان لو قصد الاستفهام او الجمع
لكنه ممنوع قلت ما وقع بيانا يجب اتباعه على وجهه لفظا ومعنى الاعتبار بالقصد وعدمه
الثالث القيام وهو ركن قد فسرنا الركن فيما تقدم فيرد هنا سؤال وهو انه لو ترك القيام
سهوا لم تبطل صلوته فلا يكون ركنا والجواب الركن فى الصلوة منها ما هو يجب نوعه ومنه ما هو
يجب شخصه والقيام من القسم الاول فنوعه كاف فى صحة الصلوة وان ترك شخصه سهوا او تعذر
بحيث يقوم مقامه غيره فهو ركن لا بعينه لان القيام له احوال كثيرة وانا اخره من النية
والتحريم لانه انما يعتبر جزءا بهما وعليه الشيخ سابقة عليهما فهو معهما ركن وقبلهما شرط وبعدهما جزء

وركن **قوله** ولو عجز صلى قاعدا او نحوه اصدق ذلك وقال انما ا قول المفيد ان الحد العجز ان لا يتمكن
من المشى بمقدار صلوته استنادا الى رواية سليمان بن حفص المروزى وبه قال الشيخ
فى ط وفيه نظر لان كثيرا من يتمكن من المشى ولا يتمكن من القيام قدر الصلوة فالحكم
فلا يصلح ضابطا **ب** قول الشيخ فى مبسوط وابن ادريس والعلامة وهو الحق وهو ان يكون
مرادها التمكن لرواية ابن ابى عمير عن جميل عن الصادق ع قال ان الرجل ليوجعه وجع لكنه اعلم
بنفسه اذا قوى فليقم وعن الباقر ع انه قال بل الانسان على نفسه بصيرة ويلزم منه قول المفيد
الا لو قدر على المشى بقدر زمان خمس ركعات انه يجوز له القعود وهو باطل لانه يكون تاركا
للواجب مع قدرته عليه **قوله** وقيل يتعين كذا ستشهد القائل الشيخ فى ط **قوله** الرابع القراءة اختلف
فى وجوب القراءة فى الحمد ثلث فاقرؤا ما تيسر منه وقوله صلى الله عليه وآله لا صلوة الا بفاتحة الكتاب
وقوله صلى الله عليه وآله كل صلوة لم يقرء فيها بفاتحة الكتاب فهى خداج فالحالة اختلفوا فى تركها
بالمعنى المتقدم فقال ابن حمزة وقال الباقون بوجوبه ونظر الفائدة لو تركها ناسيا فتبطل عند
ابن حمزة وعند الباقين لا تبطل وعليه الفتوى لامارات الصحة وعموم رفع عن امتى الخطاء والنسيان
خرج من ذلك ما وقع عليه الاجماع من ترك الركن فيبقى الباقى على عمومه **قوله** وفى وجوب سورة
مع الحمد فى الفرائض للمختار مع سعة الوقت وامكان التعلم قولان اظهرهما الوجوب
شرط وجوب السورة شروط **ا** ان يكون فى الفرائض اذ لا خلاف فى جواز الاقتصار
على الحمد فى النافلة **ب** للمختار اذ لا خلاف انه حال الاضطرار كالخوف يجزى الحمد وحدها
ج مع سعة الوقت اذ لا كلام انه مع ضيقه عن قراءتها لا يجب **د** امكان تعلم بحيث لو لم
يبق سوى زمان يقع فيه التعلم لم يجب وهو راجع الى الثالث اذا تقرر هذا فهل ضم السورة

واجب ام ندب قال فى ق وكل والمرتضى وابن ابى عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن
ادريس بالاول وقال فى ئه وسلار وابن الجنيد بالثانى ومستندهم الروايات
الصحيحة الصريحة بالجواز بالحمد وحدها روى ذلك على ابن رئاب والحلبى وعمر بن يزيد كلهم عن الصادق ع
وحملها الاولون على حال الضرورة واستدلوا على الوجوب بقوله رواية يحيى بن
عمران الهمدانى عن الرضا ع على وجوب اعادة الصلوة لمن تركها ولو لم يكن واجبا لما كان الاعادة
وجه وبعموم فاقرؤا ما تيسر منه ولقوة حجة الشيخ مع شهادة اصالة البراءة لم يجعل
المص اصحهما بل اظهرهما لكون الفتوى بالوجوب اظهر بين الاصحاب **قوله** ولا
يقرء فى الفرائض عزيمة ذلك مبنى على مقدمات **ا** ان سجودها واجب على الفور **ب**
انه لا بد منها **ج** ان زيادة السجود فى الصلوة عمدا مبطل والثالث اجماعى والاولتان
مشهورتان نعم خالف ابن الجنيد فى الثانية بحيث جعل لها بدلا وهو الايماء وبراءة
قوله ومن السنن الجهر بالبسملة فى مواضع الاخفات قال ابن البراج يجب الجهر بها
فيما تخافت لمواظبة النبى ص على ذلك وقال ابو الصلاح بالوجوب فى اولتى الظهر والعصر
فى الحمد والسورة واطلق الشيخ فى ل استحباب الجهر وانكر ابن ادريس استحبابه فى الاخيرتين
واختاره العلامة قول الشيخ وعليه دلت الروايات **قوله** وفى ظهرى يوم الجمعة بسورتى الجمعة
والمنافقين وكذا لو صلى الظهر جمعة على الاظهر قال الصدوق بوجوب قراءتهما لرواية
محمد بن مسلم عن الباقر ع ان من تركهما متعمدا فلا صلوة له وخص المرتضى الوجوب بالجمعة دون
الظهرين لقوله ع من لم يقرء فى الجمعة الجمعة والمنافقين فلا جمعة له وفى اخرى عنه ع
اعادة الصلوة فى سفر وحضر وقال الشيخ واكثر الاصحاب بالاستحباب للاصل ولرواية

على بن يقطين عن اخيه الحسين عن الكاظم ع وقد سأله عن الرجل يقرء فى الصلوة الجمعة بغير
سورة الجمعة متعمدا فقال لا بأس بذلك وغير ذلك من الروايات وحملوا ما تقدم على تاكد
الاستحباب واعلم انه لم اقف على رواية مما احتج به حريز فى قراءتهما فى الظهرين بل الكل صريح
فى الجمعة الا رواية ابن مسلم المتقدمة فانها مطلقة لقوله ع فيها ان الله اكرم المؤمنين
بالجمعة فسنها رسول الله صلى الله عليه وآله بشارة لهم والمنافقين توبيخا للمنافقين ولا ينبغى
تركهما فمن تركهما متعمدا فلا صلوة له نعم رواية حريز وربعى الى قال يستحب ان تقرأ فى
عشاء الجمعة بسورة الجمعة والمنافقين وفى الصبح مثل ذلك وفى الجمعة مثل ذلك وفى العصر مثل ذلك
وروى ابو الصلاح عن الصادق ع فى قراءة فى المغرب سورة الجمعة وقل هو الله احد وفى الغداة والاخرة
بالجمعة الغداة بالجمعة وقل هو الله احد اذا عرفت هذا فانه ورد فى بعض كلام المص علة انه قال
فى الاصل بها وبالمنافقين بان الضمير عائد الى غير مذكور فانه لا يجوز عوده الى الجمعة المذكورة
لانها اسم لليوم فاجلب انه مثل قول المنوى وبعيه الفاظ ... للنعمان فالم ...
سر ... زيادة فاورد بانه يلزم استعمال المشترك فى حالة معينة وقد منع فى الاصول
فاجيب بقوله بسورتها قلت الايراد بعيد فكن عود الضمير الى غير مذكور جائز اذا دل عليه
سياق الكلام نحو انا انزلناه فى ليلة القدر **قوله** وتحرم امين اخر الحمد وقيل يكره اكثر
الاصحاب على التحريم وهو مؤيد نظرا ورواية اما الاول فمن وجهين **ا** انها ليست بقران
ولا دعاء وكل ما ليس بقران ولا دعاء مبطل للصلوة اما الصغرى فلاتفاق الكل على انها
ليست قرانا بل هى اسم للدعاء لا معناه استجب والاسم غير المسمى كما قرر فى الاصول
واما الكبرى فباجماع المسلمين **ب** انها لا معنى لها الا عقيب دعاء فان كان يقصد المصلى

بقوله اهدنا الصراط المستقيم آخر الدعاء او القران او هما معا فعلى الاول يلزم بطلان الصلوة حين قد تقصد بالقران غير القران فيبطل صلوته وعلى الثاني كذلك لانها لانه يكون
فيحتاج وعلى الثانية يلزم الثالث يلزم استعمال المشترك في كلا معنييه وقد منع منه محققوا الاصوليين
واما الثالث فلرواية محمد بن سنان عن ابن مسكان عن محمد بن الحلبي عن ص ع قد سألته
اقول اذا فرغت من الفاتحة آمين قال والاصل في النهي التحريم ولقول النبي صلى الله عليه وآله
ان هذه الصلوة لا يصح فيها شيء من كلام الادميين والتامين من كلامهم وقوله
صلى الله عليه وآله انما هي التسبيح والتكبير وقراءة القران وانما للحصر وليس التامين احدها واما القول
بالكراهية فقيل انه للشيخ ولم اجد ذلك في كتابه نعم قال المص في المعتبر يمكن ان يقال بالكراهية
تعيين للنفي ولها لرواية الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن جميل عن ص ع انه سأله
عن قول الناس جماعة حين تقرا فاتحة الكتاب آمين قال ما احسنها فاخفض الصوت
وهذا غريب من المص فانه لا دلالة فيها على الكراهية بل الاولى حملها على التقية جمعا بينها
وبين رواية جميل بغيره الصحيحة عن ص ع قال اذا كنت خلف امام فقرا الحمد وفرغ من قراءة
فقل انت الحمد لله رب العالمين ولا تقل آمين وبعضهم قال الاولى ان لفظها
ما احسنها بضم الهمزة والتشديد والسين وكسرها على ان يكون للمتكلم وكذلك اخفض
بفتح الهمزة وضم الفاء وقال العلامة انها تبطل الصلوة مطلقا وان لم يكن آخر الحمد وقال
انه اجماع الامامية للنقل عن اهل البيت عليهم السلم **قوله** والضحى والم نشرح سورة واحدة
وكذا الفيل ولايلاف وهل يعاد البسملة بينهما قيل لا وهو اشبه اما كونهما سورة واحدة
فذكره الثلاثة وابن بابويه فاستدل الشيخ على ذلك بانه يحرم القران بين السورتين

بعد الحمد عند اكثر الاصحاب مع ورود المنع من افراد احدى هاتين السورتين وذلك دليل على كونهما
سورة واحدة وفيه نظر لجواز ان يكون هذه السورة مستثناة من ذلك العموم واما البسملة
بينهما فمنع الشيخ منه في التبيان لانهما سورة واحدة والسورة الواحدة لها بسملة واحدة وفيه نظر لان
الاولى فلا يتقدم واما الثاني فلانها منقوضة ببراءة والنمل اما براءة فلا بسملة فيها واما النمل ففيها بسملتان
والاولى وجوب البسملة وهو قول ابن ادريس والعلامة لانها كذلك في المصحف **قوله** يجزي بدل الحمد في
الاخيرتين تسبيحات اه هنا اقوال آ قول ابن بابويه انها تسع سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله يكرر
ثلث مرات ب قول المرتضى والشيخ في الجمل والاقتصاد وابن ادريس عشر بزيادة تقدم التكبير في الاخيرة ج
اربع تسبيحات ما تقدم مع التكبير مرة واحدة قاله المفيد والشيخ في النهاية لرواية زرارة صحيحا عن ابي جعفر
د اثنا عشر هي هذه المذكورة يعاد ثلاثا قاله الشيخ في النهاية وجعله المص احوط وقال العلامة بوجوب الواحدة
واستحباب الثلاث في عدة والاولى التخيير بين الواحدة والثلث فايهما اوقع قصد الوجوب وهنا فوائد
آ ايما افضل القراءة والتسبيح قال الصدوق وابن ادريس وابن ابي عقيل التسبيح افضل وقيل
متساويان وهو قول الشيخ في سائر كتبه وقيل الافضل للامام القراءة وللمنفرد التسبيح ب لو نسي القراءة
في الاوليين هل التخيير على حاله قال ابن ابي عقيل نعم للاصل ورواية زرارة عن ابي جعفر ع وقال
الشيخ يتعين الفاتحة لئلا يخلو الصلوة عنها والروايات محتملة فيكون هذا احوط ج هل يجوز الفريق
بان يقرا واحدة ويسبح في اخرى لم اسمع لاحد منعا والجواز قوي د الاولى في هذا الذكر كونه مرتبا
مواليا بالموالاة احتياطا وان احتمل خلاف ذلك لكن لا ينافي استدامة يقينا البراءة ه يجب الاخفات في
وكذا في باقي الاذكار الواجبة والتشهد والتسليم للامر بذلك **قوله** والركوع في الصلوة كلها خلاف في كونه
ركنا لكنه يشتمل على الانحناء والطمانينة واجبة فيه فهل الركن الانحناء والطمانينة واجبة فيه او هي الركن والحق

الاول لان الانحناء لو لم يكن كذلك لزم على الاصالة عدم النقل مع الاجماع ان الركوع ركن فيكون
الركن هو الانحناء ولان الطمانينة لا تبطل بتركها سهوا فلا يكون ركنا وقال الشيخ في الخلاف
بانها ركن وليس بشيء **قوله** وقيل يجزي الذكر فيه وفي السجود اي مطلق الذكر تسبيحا كان او غيره
مما يتضمن تعظيم الله قاله الشيخ في المبسوط وابن ادريس وهو ظاهر اختيار المص في المعتبر وبه قال
العلامة لاصالة البراءة من التعيين ولصحيح الهشامين عن ص ع يجزيان اقول مكان التسبيح في
الركوع والسجود لا اله الا الله والحمد لله والله اكبر فقال نعم هذا ذكر وفيها ايماء الى التعليل فلولا الاجزاء
بالذكر مطلقا لم يكن تسمية ذكرا دالا على الجواز والواو في الرواية اما بمعنى او كقوله مثنى وثلاث ورباع
او انها عاطفة والاشتراك في حكم الجواز لا الجمع قولا وزمانا وقال اكثر الاصحاب بتعين لفظ التسبيح لقوله
تع فسبح باسم ربك العظيم وقوله سبح اسم ربك الاعلى رواه عقبة بن عامر عنه ع انه قال لما نزلنا قال اجعلوها
في ركوعكم وسجودكم ولرواية هشام بن سالم عن ص ع ثم هؤلاء منهم من اوجب ثلاث
تسبيحات صغريات او واحدة كبرى للمختار او واحدة للمضطر والمستعجل والمريض وهو قول ابي الصلاح
والمص ومنهم من اضاف فيها وبحمده والحمل على الاول ذلك لدلالة في روايات هؤلاء على الوجوب ويمكن حملها على
الاستحباب وهنا فوايد آ انه وان كان الفتوى على اجزاء مطلق الذكر الا ان الاتيان بلفظ
التسبيح افضل لوروده في اكثر الروايات ب الاكثر على ان لفظ وبحمده ليس واجبا وان قلنا
بعطوفه ولذلك لم يذكره المص ونص في المعتبر على استحبابها ج معنى قولها وبحمده اي وبحمده اتنزه
فالباء تتعلق بالاثر فيه وقيل معناه والحمد لله وعليه يحمل قوله تع وما انت بنعمة ربك بمجنون
اي والنعمة لربك **قوله** وواجباته سبع السجود على الاعضاء السبعة وهنا فوايد آ لا يجب
استيعاب الجبهة بل المسمى منها مع التمكين وقدره بعضهم بدرهم ب يجب في اليدين الاعتماد على باطنهما

وهو الراحتان دون الاصابع والكفوف وانس الزندين خلافا للمرتضى وهل يجزي الاصابع وحدها
استقرب العلامة ذلك ج يجزي في ابهامي الرجلين لكن يجب في الرجلين اطراف الاصابع
د ما ذكرناه هو الواجب اما الاستيعاب فلا شك انه افضل هـ هل الارغام بالانف يطرف
الاعلى او الاسفل قال المرتضى بالاول وهو الوجه والظاهر جواز كل منهما **قوله** الثامن التسليم
وهو واجب في احد القولين الوجوب قول المرتضى والتقي وابي ابي عقيل وسلار وابي زهرة
والعلامة في بعض كتبه وهو الحق لقوله صلى الله عليه وآله في حديث علي عليه السلم تحليلها التسليم
ووجه الاستدلال انه ان لم يجب الخروج من الصلوة الا بالتسليم فانه يكون واجبا لوجوب
الخروج من الصلوة اجماعا وان جاز الخروج بغيره لزم ان يكون المبتدا وهو تحليلها اعم من
خبره وهو التسليم وهو باطل اذ لا يقال الحيوان انسان وللمواظبة النبي صلى الله عليه وآله والائمة
عليهم السلام والصحابة والتابعين على فعله والاستحباب قول الشيخين وابن البراج وابي
ادريس والعلامة في اكثر كتبه لرواية زرارة فيمن احدث قبل ان يسلم قال تمت صلوته
ولاصالة البراءة من الوجوب قال الشهيد في قواعده هذا الحديث لا ينافي وجوبه مطلقا بل
اذا كان جزءا منها اما اذا فرض واجبا لتحلله الخروج به او بغيره من المنافيات فلا دلالة فيه
على نفي الوجوب لجواز ان يكون واجبا غير جزء وقوله هذا مبني على ان الخروج من الصلوة يحصل
باحد الامرين اما التسليم او اتفاق خروج حدث او فعل مناف وفيه نظر من وجوه آ ان ذلك
دون ما قررناه مناف لما قرره من دليل الوجوب وهو انحصار المحلل في التسليم دون نقيضه الذي هو عدمه و
ضده الذي اللعب واللهو والهزو دون خلافه الذي هو الحدث وغيره ب لو حصل الخروج
بالحدث لكان قبيحا في الصلوة الا ان الاول يلزم في اثناء الصلوة وهو باطل ومن التنافي

٤٦

يلزم الخروج بغيره وغير التسليم وهو خلاف الوفاق ج ان القايل فابلان اذا اطلاه واجب فهو جزء من الصلوة وبهذا احصر والوجبات في ثمانية او غير واجب فيكون واحدا من مندوباتها فالقول بكونه واجبا غير جزء خرق الاجماع وح لا يتم حمل المذكور للرواية والاولى حمل على حصول الحدث قبل الحدث التسليم المندوب اعني الاتيان بالعبارة الثانية وذلك لان منطوقها قال سالته عن رجل يصلي ثم يجلس فيحدث قبل ان يسلم قال تمت صلوته وثم للترتيب والمهلة فيكون الصلوة قد تمت قبل الحدث ولو سلمنا عدم الترتيب بل كان الجلوس والحدث في الصلوة لكانت دلالتها من كرا الالزام اذ ليس فيها دلالة على ان الحدث بعد الصلوة على البنى وهو باطل اذا تقرر هذا فيجب التسليم باحد العبارتين المذكورتين لصدق اسم التسليم عليهما واوجب المرتضى والتقى الثالث وجعلها متعينة للخروج ومنهم من اوجب الجميع ثم منهم من اضاف الى الثانية ورحمة الله ومنهم من اضاف اليها وبركاته وعلى التقادير يجب الاتيان بهذه الصيغة المذكورة من غير تغيير بوصل لانه خلاف النقل قوله في المندوبات الاولى التوجه بسبع تكبيرات يريد بالندب هنا المجموع من حيث هو مجموع ولا يلزم منه استحباب كل فرد والا لزم فلا ينافي ذلك وجوب الواحدة بخلاف وجوب المجموع فانه يستلزم كل واحد والا لزم التكليف بما لا يطاق ثم منهم من قال الاولى تقديم التحريمة ومنهم من عكس قوله الثاني القنوت اي اوجبه الصدوق والمفيد والاشهر الندب ويحمل ما ورد في وجوبه على شدة الاستحباب ثم قال الصدوق كل جهارة وجعله المرتضى تابعا للصلوة ويؤيده قول صلى الله عليه وآله صلوة النهار عجما ويجوز الدعاء فيه للدنيا والمباح وبغير العربية ومن نسيه قضاه بعد الركوع فان نسي فبعد الصلوة قوله وفي وضع

اليمين

ح
ای که پر جستیم و کم دیدیم در کار است و نیست

اليمين على الشمال قولان اظهرهما الابطال قال الثلثة وابنا بابويه بتحريمه وابطال الصلوة بفعله وقال ابن الجنيد وابو الصلاح بكراهيته والاول اقوى لرواية كثيرة عنهم عليهم السلم بانه سنة المجوس فيجب مخالفته لقوله عليه السلم خالفوهم والامر للوجوب ولانه لم يقع في بيان الواجب في فعل المرسول اذ لو وقع لكان واجبا والاجماع على خلافه واحتج من قال بكراهيته بالصالح الجواز وعدم التحريم وبان الكراهية مستفادة من ثبوت استحباب وضع الكفين على الفخذين محاذيين للركبتين والتكفير يستلزم رفع ذلك الاستحباب فيكون مكروها وحملوا الاخبار الواردة على الكراهة والجواب باشتهار التحريم عند الاصحاب واصالة حمل النهي على التحريم وعدم الوضع على الفخذين اعم من وضع احدهما على الاخرى فيكون خاصا والخاص مقدم قوله وقيل بقطعها الاكل والشرب الا في الوتر قال الشيخ في ط وف وة لكنه في ة خص الرخصة بالوتر وفي ط وف عم النافلة وتعول على قول ع في رواية سعيد الاعرج عن الصادق اني اريد الصوم واكون في الوتر فاعطش واكره ان اقطع الدعاء واكره ان اصبح وانا عطشان والماء في قلة بين يدي بينها خطوتان او ثلثة قال تسعى اليها وتشرب منها حاجتك وتعود في الدعاء ففي الرواية قيود ا كونها صلوة الوتر ب ان يكون الباعث العطش ج كونه على الصوم الراجح د كون الماء اماه ه ان يكون البعد خطوتان او ثلثة و ان يخاف طلوع الفجر اذا عرفت هذا فاعلم ان الاستحقاق القول بابطالها الصلوة وغيره قائل جر باعلى قاعدة العلامة قال ان كانا فعلا كثيرا ابطل الصلوة فرضها ونفلها لعموم النهي عن الفعل الكثير وان لم يكونا فعلا كثيرا كابتلاع ما بين الاسنان او نزول نخامة فابتعلها فلا يبطلان فانه لا يزيد على العبث وقتل الحية والعقرب والبرغوث وغسل الرعاف وشبهه فانها جايزة اذا لم يكونا افعالا كثيرة فيحمل ذكرهما وهو اختيار الشريف والشهيد وقال السعيد يلزم على هذا ان يكونا داخلين تحت العفو الكثير فيكون تاكيدا وقد تقرر في الاصول ان التاسيس خير منه فلا بد من حمل كلام الفقهاء

٤٧

على فايدة وهو كونهما مبطلين لو ضيقها فحكم بابطالهما للصلوة كما يبطلان للصوم ولو بالقليل ولا يبدان ذلك بالاعراض عن الصلوة ومنافاة الخشوع فيهما فروع ا لو وضع سكرة في فيه فذابت حتى وصلت الى جوفه لم يبطل عند العلامة لعدم كونها فعلا كثيرا ويبطل عند السعيد ب لو وضع علكا في فيه متغيبا فابتلع مع الريق ابطل اتفاقا لانه فعل كثير ووصل الى الجوف ج استثناء الوتر اجماعا بالقيود المذكورة ويكون عوده فهو اولى ويقف مكان شرب وهو اولى ولا يتعدى الحكم الى غيره قوله وفي جواز الصلوة معقوص الشعر قولان اشبهما الكراهية قال الجوهري عقص الرجل الشعر ضفره ولبه على الراس قال الشيخ في ط وف وة وهو حرام قال المفيد وسلار والتقي وابن ادريس هو مكروه واختاره المص والعلامة لاصالة صحة الصلوة ورواية مصادف ضعيفة لضعفه قال ابن الغضايري انه ليس بشيء والله لو كانت حراما منقوصا على مصادف بل كانت يتوقف صحة الدواعي على نقله ولان ابا رافع قال مر بي رسول الله صلى الله عليه وانا اصلي وقد عقصت شعري فاطلقه ولو كان حراما لنبهه على التحريم لانه موضع الحاجة قوله ويكره الالتفات يمينا وشمالا قال السعيد ذلك بمؤخر عينه فلو التفت بصفحة وجهه بطل وان بقي بدنه مستقبلا ويفهم من المعتبر انه بصفحة وجهه اذا بقي بدنه مستقبلا ولو التفت بكله يبطل المفهوم رواية زرارة عن الباقر ع وهو اختيار الشهيد وما قاله السعيد اولى لقول الباقر ع اذا استقبلت القبلة بوجهك فلا تقلب وجهك عن القبلة فيفسد صلواتك ورواه زرارة ايضا قوله ويجوز للمصلي تسميت العاطس ورد السلام بمثل قوله سلام عليكم والدعاء بالمباح دون المحرم هنا فوايد ا الجواز في هذه العبارة بمعنى الرجحان مطلقا لانه مرادف للمباح اذ ليس في شيء مما ذكره مباح بل الجميع راجح فيشمل الوجوب والندب ب لا كلام في استحباب تسميت العاطس ويقال بالسين المهملة والمنقطة

فصل هكام

وفي الدعاء والمدعو

تمام فصل
ثم اراد فان قيل بينهما فرق ذكروجهان ا ان المهمد دعاء الامور الدنيا والمنقطة دعاء الثواب وهو ما بعد الموت كالدعاء بالمغفرة ب انه بالمعجمة من الشوامت وهي القوايم ان اثابك الله على شوامتك اي قوايمك وبالمهملة سمه اي رده عليه ومنه تسمية اهل الكتاب لمن ادب دنيا لا يجوز معاملته ج اكثر الاصحاب على ان رد السلام في الصلوة جايز وليس في عبارتهم ما يشعر بوجوبه وقال العلامة هو واجب لعموم قوله تع واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها والامر حقيقة في الوجوب وهو اختيار السعيد والشهيد وهو الحق وبتقدير وجوبه لو اخل به هل تبطل صلوته قال العلامة نعم لان تلك الافعال التي اشتغل بها عن الرد منهي عنها لما تقرر ان الامر بالشيء مستلزم للنهي عن ضده فتبطل الصلوة وقال الشهيد يفعل حراما ولا تبطل صلوته لان ايقاع باقي الافعال واجب ايضا على التضيق فيتعارض واجبان متضيقان لكن عمن ترك السلام خارج عن العبادة وعن الاجزاء داخل فلا تبطل الى الغرض الاول بخلاف الثاني د هل يتعين لفظ سلام عليكم ام يتخير الراد والمردد ام يجوز بجميع الالفاظ قال ابن ادريس والعلامة بالثاني وكلام الشيخ والسيد يدل على الاول لانه لا يجوز بغيره لرواية عثمان بن عيسى موثقا عن الصادق ع قال سالته عن الرجل يسلم عليه في الصلوة وقال يرد يقول سلام عليكم ولا يقول عليكم السلام فان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يصلي فمر به عمار بن ياسر فسلم عليه فرد عليه النبي صلى الله عليه وآله هكذا ولانه صيغة القران بخلاف غيره واحتج العلامة على قوله بانه دعاء وان لم يكن من القران والدعاء جايز في الصلوة بالاجماع والرواية ضعيفة لضعف عثمان فانه واقفي وعلى تقدير الصحة فيحمل النهي على الكراهة جمعا بين الدليلين ولهذا راى الشهيد في دروسه لرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع انه كان في الصلوة فقلت السلم عليك ولكن الاتيان بالصيغة القرانية احوط ه يجوز الدعاء في اثناء الصلوة في كل حال منها بسؤال المباح دون

الحرم باي لفظ شاء وان لم يكن منقولا ولا عربيا ونقل ابن بابويه عن سعيد بن عبد الله المنع من
الفارسية وجوزه محمد بن الحسن الصفار وقال اني اجوزه لقول الباقر ع لا باس ان يتكلم الرجل
في صلوة الفريضة بكل شيء يناجي به ربه ولقول الصادق ع كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهي المقصد الثاني
في بقية الصلوة الى قوله منها الجمعة سميت جمعة لاجتماع الناس فيها للصلوة في المكان الجامع وقيل
لان الشرع جمع خلق ادم فيها وتسمى في اللغة القديمة عروبة قوله وتقضي ظهرا الضمير في تقضي للجمعة
اي لا وظيفة الوقت ظهرا لان وظيفة الوقت يوم الجمعة الظهر الا ان حصلت الشرائط فالجمعة الا الظهر
وقال بعض الفقهاء انه راجع الى الجمعة وهو غلط لان القضاء لا يزيد عن كمية الاداء قوله وتدرك
الجمعة بادراك الامام راكعا على الاصح هذا مذهب المرتضى واحد قولي الشيخ واختاره المصنف والعلامة
لروايتي الحلبي وسليمان بن خالد عن الصادق ع وقال الشيخ في ه ولا يدرك الا اذا ادرك تكبيرة
الركوع لرواية محمد بن مسلم واجاب المصنف بان الاول مروي بعدة طرق واكثر الاصحاب على
ذلك ويحمل رواية ابن مسلم على عدم الاعتداد بها في الفضيلة قوله وفي اقل روايتان اشهرهما
خمسة الامام احدهم أ رواية السبعة رواها محمد بن مسلم من الصادق ع تجب على سبعة ولا تجب
على اقل منهم الامام وقاضيه والمدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والذي يضرب الحدود
بين يدي الامام وعمل عليها الشيخ في ه والقاضي وابن زهرة وحملوا رواية الخمسة على
الاستحباب ب رواية الخمسة رواها منصور بن حازم عن الصادق ع في الصحيح وابي العباس
في الموثق عنه ع ايضا وزرارة في الحسن عن الباقر ع وهو اشهر بين الاصحاب ويوافق
الكتاب فان قوله اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله اقتضى ذلك
انه لا بد من مناد وهو المؤذن والمخاطبون جمع اقله ثلثة والامام وبه قال المفيد والمرتضى

وابي الصلاح

وابن ابي عقيل والتقي وابن ادريس وابن الجنيد والمصنف والعلامة واتباعه قوله وفي وجوب
الفصل بينهما بالجلوس تردد احوطه الوجوب ينشأ من اصالة البراءة احتمال الفعل المنقول
الاستحباب والاستراحة ومن مواظبة الرسول ص على ذلك ولو لم يجب لتركه حذرا من
ايهام الامة الوجوب مع عدمه واذا وجب عليه وجب على عجزه بدلا الا الناسي والاحوط الوجوب
كما ذكره المصنف قوله ولا يشترط فيهما الطهارة من الحدث والخبث لا مع حيث انه في المجمل
هي شرط في الخطبتين ام لا قال المصنف وابن ادريس والعلامة في لف بالثاني الا ان الخبث ان
خطبة المسجد واحتجوا بالاصل وبانها ذكر الله وذكر الله حسن على كل حال وقال الشيخ في ط وف
بالاول لتيقن البراءة وفعل الرسول ص ومن بعده ولانها صلوة وكل صلوة يشترط
فيها الطهارة اما المقدمة الاولى فلرواية ابن [illegible] في الصحيح عن الصادق ع انما جعلت الجمعة
ركعتين من اجل الخطبتين فهي صلوة حتى ينزل الامام واما الثانية فاجماعية وقيل الضمير في
قوله فهي يعود الى الجمعة لا الافراد قلت يكون ح تاكيدا وعلى قولنا يكون تاسيسا وهو
اولى كما تقرر في الاصول خصوصا وصدر الحديث في حكم الخطبتين والافراد ههنا لوجه
وهو انه توسط بين اسمين فيجوز مراعاة ايهما كان في المطابقة قوله وفي تجويز
ايقاعهما قبل الزوال روايتان اشهرهما الجواز فمن رواية الجواز نص ابن سنان
عن الصادق ع قال كان رسول الله صلى الله عليه واله يصلي حين تزول الشمس قدر شراك ويخطب
الظل الاول فيقول جبرئيل يا محمد قد زالت فانزل فصل واما بها محمد بن مسلم قال
سالته عن الجمعة فقال اذان واقامة يخرج الامام بعد الاذان فيصعد المنبر ويخطب
وهو اختيار المرتضى في المصباح وابن ادريس والعلامة واستدل بقوله تع اذا
نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله اوجب السعي الى الجمعة بعد النداء

لا قبله وذلك يستلزم للخطبة ولانها بدل من الركعتين فلا يتقدمان على الزوال كالمبدل واجاب
عن الرواية بان المراد بالظل الاول اي بعد الزوال الشمس بلا شك ان العمل بهذا احوط
قوله سليم من المرض والعرج والعمى لم يذكر المفيد العرج وجعله المرتضى رواية وقال الشيخ بالسقوط
عنه وقال في المعتبر ان اراد المقعد فهو اعذر من المريض والكبير لانه ممنوع من السعي وان لم يرد ذلك
فهو في موضع المنع بل هو تفصيل حسن قوله ويسقط عنه لو كان بينه وبين الجمعة ازيد من فرسخين
لا خلاف في السقوط عمن زاد عن الفرسخين روايتان السقوط رواية زرارة عن الباقر ع و
رواية محمد بن مسلم عن الصادق ع وهي اشهر واقرب وموافقة الكتاب لعموم الامر خرج ما زاد بالاجماع فيبقى
الباقي قوله عدا الصبي والمجنون والمراة اختلف في العبد والمسافر لو حضرا قال في ط لا ينعقد
بهما ولا يجب لعدم كونهما من اهل فرضها وقال في ب تنعقد لرواية حفص لكنها يقتضي الوجوب
على المراة مع حضورها وهو في موضع المنع مع ان حفصا عامي قوله ويستحب الاصغاء الى الخطبة
وقيل يجب وكذا الخلاف في تحريم الكلام ههنا مسئلتان أ الاصغاء اي استماع الخطبة
في حق من تمكن في حقه السماع بغير جزولة بل هو واجب او ندب قال في ط وموضع من ف
بالثاني لاصالة البراءة وقال في ه والمرتضى والتقي وابن ادريس وابن حمزة بالاول لقوله تع واذا
قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا ورد انه في الخطبة وسميت قرآنا لاشتمالها عليه ولرواية ابي
هريرة عن النبي صلى الله عليه واله اذا قلت لصاحبك انصت يوم الجمعة والامام يخطب فقد
لغوت واللغو الاثم لقوله تع والذين هم عن اللغو معرضون ولانه لولا الوجوب لانتفت
فايدتها اذا الوعظ لا يتم الا بالانصات وقال العلامة بالاول في لف وبالثاني في التذكرة
وهو اولى ب هل يحرم الكلام حال ايراد الخطبة على الحاضرين كل من قال بالثاني قال بكراهة

وبالاولى

وبالاولى قال بحرمه نعم انه هل يحرم الكلام على الخطيب قيل نعم لانها صلوة للحديث المتقدم وكل صلوة
يحرم الكلام في اثنائها وقيل لا لانه ع تكلم في خطبته ثلاث مرات ب كما عن الحسين عليه السلم
بنبيه فنزل صلى الله عليه واله ووضعوا اشاد اليه والى اخيه الحسن عليه السلم وقال هذان وديعتان
عند المسلمين ب لما جاء رسول من بعض السرايا فرد جوابه ج جواب من سال عن الساعة
فقال ما اعددت لها قال حب الله ورسوله فقال انت مع من احببت قوله الاذان الثاني بدعة
وقيل مكروه الاذان الثاني وهو بعد نزول الامام من المنبر قال ابن ادريس انه بدعة فيكون حراما
واختاره العلامة في مختلفه وهو الحق لانه لم يكن في زمن الرسول صلى الله عليه واله وقال صلوا كما
رايتموني اصلي ولم يكن في زمن ابي بكر ولا عمر واول من احدثه قيل عثمان وقال عطا فعله معوية
وقال الشيخ في ط انه مكروه للاصل وكذا كره اذان العصر يوم الجمعة وقال في ف لا يجوز الاذان
لصلوة العصر قوله ولو باع انعقد اختلف قول الشيخ ههنا فقال في ف كلا ينعقد للنهي وقال
في ط ينعقد وهو الحق لكونه نهيا في المعاملة فلا تقتضي فسادا كما تقرر في الاصول وهل يحرم
ما شابه البيع كالاجارة وغيرها قيل لا لعدم النص فالحمل قياس وقيل نعم لاتحاد العلة
وهو الشغل عن ذكر الله وهو اولى قوله اذا لم يكن الامام موجودا وامكن الاجتماع و
الخطبتان استحبت الجمعة ومنعه قوم الاول قول الشيخ في ه والتقي وهو اختيار المصنف والعلامة
لعموم قوله تع اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وعموم الروايات
والمانعون السيد وسلار وابن ادريس لان شرط انعقاد الجمعة الامام او من نصبه
والمشروط عدم عند عدم شرطه ومبنى الخلاف ان حضور الامام هل هو شرط في ماهية الجمعة
ومشروعيتها ام في وجوبها فابن ادريس على الاول وباقي الاصحاب على الثاني وهو اولى

لان الغفير المامون كما ينعقد احكام حال الغيبة كذا يجوز الاقتداء به في الجمعة وموضع البحث انما هو
استحباب الاجتماع لا ايقاع الجمعة لان مع الاجتماع يجب الايقاع ويتحقق البدلية بين الظهر
قوله لو ركع مع الامام في الاولى ومنعه زحام عن السجود ولم يركع مع الامام في الثانية فاذا
سجد الامام سجد ونواهما للاولى ولو نواهما للاخيرة بطلت الصلوة اذا سجد السجدتين
المتروكتين اما ان ينوي بهما للاولى او الثانية او يطلق ولم يقصد احديهما فالاول يصح
صلوته اجماعا والثاني يبطل صلوته عند الشيخ في ... وابن ادريس والمص والعلامة وهو الحق
لانه لم يات بالمامور به على وجهه فيبقى في العهدة فيخرج عن العهدة اما باعادة السجدتين بنية
انهما للاولى وهو زيادة في غير محلها وهي مبطلة اجماعا او باعادة الصلوة وهو المطلوب
وقال في ط ... بالحذف لرواية حفص بن غياث وهي ضعيفة لضعفه مع عدم دلالتها على
والثالث قال ابن ادريس يصح صلوته ويكتفي باستدامة النية وقال العلامة تبطل لو اهمل
اهمل بنية انهما للثانية للاولى لانه ماموم بحكم ولو لم ينوا انهما للاولى انصرفت الى الثانية
تحقيقا للمتابعة وقال الشهيد بقول ابن ادريس قوله ووكعتان عنده فيها اقوال آ
قول الشيخين كما قال المص اعتمادا على رواية ابن يقطين عن الكاظم عليه السلام ب قول المرتضى وهو
تاخيرهما الى بعد الظهر لرواية البزنطي عن الرضا عليه السلام وفي طريقها سهل بن زياد ج قول الحسن
وهو تاخيرهما بعد الجمعة وهو قريب من قول المرتضى د قول الصدوق وابنه في تاخير الكل بعد
الزوال لرواية زرارة وعقبة بن مصعب ولذلك حكم في ... بالتخيير قوله ويستحب الجهر بالجمعة
والظهر اما الجمعة فاجماع العلماء عليه واما الظهر فقال الشيخ يستحب ذلك اعتمادا على رواية
الحلبي عن الصادق عليه السلام ومنعها المرتضى الا في جماعة وبعض الاصحاب منعه مطلقا لرواية جميل ومحمد بن
مسلم عن

مسلم عن الصادق عليه السلام واختاره في المعتبر ومنها صلوة العيدين قوله وهي واجبة جماعة بشروط الجمعة
لا خلاف عندنا في وجوبها وانه بشروط الجمعة لكن يقع الفرق بينهما بوجوه آ ان الخطبتين
شرط في الجمعة لا هذه ب تقديم الخطبة على الصلوة في الجمعة ج اختلاف الهيئة فان هنا
تكبيرات زائدة د ان الجمعة لها بدل مع فواتها وهذه لا بدل لها ه ان الجمعة تخلو من استحبابها
مع عدم الشرائط كلها والعيدين ليس في ندبها خلاف قوله يكبر في الاولى خمسا وفي الثانية اربعا
بعد قراءة الحمد والسورة وقبل تكبيرة الركوع على الاشهر هنا مسئلتان آ هل التكبير الزائد
قبل القراءة في الركعتين معا او بعدها فيهما او في الاولى قبل القراءة وفي الثانية بعدها قال علي بن
بابويه بالاول وقال ابن الجنيد بالثالث وقال الشيخان والمرتضى والتقي وابن زهرة واكثر
الاصحاب بالثاني لرواية يعقوب بن يقطين عن الكاظم في الصحيح وابا بصير عن الصادق عليه السلام وحمل
الشيخ رواية ابن سنان عن الصادق عليه السلام ورواية اسمعيل بن سعد الاشعري عن الرضا عليه السلام الدالتين
على قول ابن الجنيد على التقية لموافقتهما مذهب العلامة ب قال المفيد يكبر في الاولى سبع
تكبيرات الافتتاح والركوع ويقنت خمس مرات فاذا نهض للثانية كبر وقرأ ثم
كبر اربع تكبيرات يركع بالرابعة ويقنت ثلاث مرات واختاره المرتضى والتقي والقاضي وسلار
وقال الشيخ وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس كما ذكره المص والعلامة في
الاول لرواية يعقوب بن يقطين عن الكاظم عليه السلام الى ان قال ثم يقوم فيقرأ ثم يكبر اربعا ثم يركع
بالخامسة قوله على سكينة ووقار السكينة هيئة بدنية والوقار هيئة نفسانية قوله
في الاولى بالاعلى وفي الثانية بالشمس هذا قول الشيخ في ط ... وابن بابويه وابن حمزة وابن
ادريس وقال المفيد والمرتضى وابن زهرة وابن البراج وابو الصلاح والشيخ في ... في الاولى الشمس

الاولى والغاشية في الثانية وقال ابن بابويه في الاولى الغاشية وفي الثانية الاعلى وقال ابن ابي
عقيل الغاشية في الاولى وفي الثانية ... وليس الخلاف في الاجزاء انما هو في الاستحباب واختاره الشرح
المص في ... الاعلى في الاولى والغاشية في الثانية ... والعلامة ... قول المفيد قوله والتكبير ... قال
المرتضى هو واجب اما في الفطر لقوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله واما في الاضحى فلقوله
تعالى واذكروا الله في ايام معدودات وقال الشيخ وباقي الاصحاب للندب للاصل وللرواية
وحملوا الاية على الندب ثم ان الصدوق جعل التكبير في الفطر عقيب ست آخرها العصر قوله
قبل التكبير الزائد واجب في الاشهر الاستحباب وكذا القنوت الوجوب قول اكثر الاصحاب
منهم المرتضى قال انه مما انفردت به الامامية وقال الشيخ بالاستحباب واختاره المص
للتخيير في رواية زرارة عن الباقر عليه السلام ان شاء ثلاثا وان شاء خمسا او سبعا ولاصالة
البراءة من الوجوب واختاره العلامة وجوبهما معا والحق لفعل النبي صلى الله عليه وآله
وقال صلوا كما رايتموني اصلي والامر للوجوب والرواية محمولة على التقية لانها موافقة
لمذهب اكثرهم قوله ومن حضر العيد فهو بالخيار في حضور الجمعة قال الشيخ في ... وقال
التقي بوجوبهما معا للاصل وقال المص في المعتبر بالسقوط عن من لم يكن من البلد دفعا
لمشقة العود ونزل على ذلك رواية اسحق عن الصادق عليه السلام عن علي عليه السلام من كان مكانه قاصيا
فاحب ان ينصرف فقد اذنت له وهل يسقط عن الامام ظاهر الشيخ ذلك وقال
المرتضى لا يسقط للاصل ولقول علي عليه السلام وانا اصليهما جميعا قوله ومنها صلوة الكسوف
قال الجوهري كسفت الشمس تكسف كسوفا وكسفها الله كسفا يتعدى ولا يتعدى
قال الشاعر والشمس طالعة ليست بكاسفة تبكي عليك نجوم الليل والقمرا وكذا
يقال كسف

يقال كسف القمر الا ان الاجود فيه خسف القمر قوله وفي رواية تجب للاخاويف السماوية عبارة
الشيخ في ... والمفيد والمرتضى في الجمل وابني بابويه وابن ابي عقيل والقاضي وابن ادريس
تدل على وجوبها لكل الايات والحوادث المخوفة واختاره العلامة لاشتراك الجميع في العلة
ولرواية محمد بن مسلم وزرارة جميعا عن الباقر عليه السلام قال كل اخاويف السماء من ظلمة او ريح او فزع
فصل له صلوة الكسوف حتى يسكن والامر للوجوب والى هذه الرواية اشار المص ولم يذكر
الا ابن حمزة في الكسوفين والزلزلة والرياح السوداء المظلمة قوله ووقتها من الابتداء الى
الاخذ في الانجلاء هذا قول الشيخين في ... وط والجمل والمقنعة وسلار لرواية حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام
قال ذكروا انكساف الشمس وما يلقى الناس من شدته قال اذا انجلى منه شيء فقد انجلى واختاره
العلامة لزوال الخوف وحصول رد النور وقال في المعتبر الى تمام الانجلاء لرواية معوية عن الصادق عليه السلام
اذا فرغت قبل ان ينجلي فاعد ولو كان يخرج بالاخذ لما استحبت الاعادة كما لا يستحب بعد الانجلاء
واختاره الشهيد هذا واما غير الكسوف فوقته حصول السبب فان قصر الوقت سقطت في الكسوف
ووجبت اداء في غيره قوله ولا قضاء مع الفوات وعدم العلم الا ... على التقديرات تارك
هذه الصلوة واما ان يكون قد احترق القرص كله او بعضه والثاني اما ان يكون تركه عمدا
او نسيانا او جهلا فهاهنا اقسام اربعة آ احترق كله سواء كان او ناسيا او جاهلا ب
احترق بعضه وترك عمدا ج احترق بعضه وترك ناسيا د احترق بعضه وترك جاهلا
بحصوله ففي الثلاثة الاول يجب القضاء ويستحب الغسل مع الاول خاصة والرابع لا يجب
القضاء فيه ويدل على الاول قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليقضها اذا ذكرها
فمع العمد اولى واما الرابع فلاستحالة تكليف الغافل الا بالدليل واما الوجوب في الاول
وان كان جاهلا فلرواية زرارة ومحمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام اذا انكسفت الشمس كلها واحترقت ولم

وعلمت فعليك القضاء وان لم تحترق كلها فلا قضاء عليك ومثله رواية حريز عنه
في القرينة الذي ذكرناه هو المشهور والذي يقتضيه النظر والنقل وهنا اقوال اخر أ قال في
وط لا قضاء مع النسيان ب قال المرتضى لا قضاء مع احتراق بعض القرص ج قال المفيد يقضي
مع عدم العلم فردى ان احترق بعضه وجماعة ان احترق كله قوله وكيفيتها ان يكبر الخ هذا الذي
ذكره مذهب علمائنا اجمع وذهب ابن ادريس الى انه اذا اكمل السورة لم تجب اعادة الفاتحة بل يجوز
خلاف كثير من الاصحاب وما رواه الرواة عن السيدين عليهما السلم قوله واعادة الصلوة
ان فرغ قبل الانجلاء هنا اقوال أ قال التقي يجب الاعادة وهو الظاهر من كلام المرتضى ب يستحب الاعادة
وهو قول الشيخين وابني بابويه وابن الجنيد وابن حمزة ج قول ابن زهرة وابن ادريس بعدمها لا وجوبا
ولا استحبابا واختاره المص والعلامة الثاني وهو الاجود لعدم اقتضاء الامر التكرار والاعادة
المستفادة من روايتي معوية بن عمار عن الصادق عم وزرارة عن محمد بن مسلم عن الباقر عم الاصل عدمه
فيحمل على الندب نعم صورة النية الوجوب لا الندب كما في اعادة المنفرد جماعة وقول ابن ادريس
بعدم الاعادة مطلقا عجيب مع حصول النص قوله اذا اتفق في وقت فريضة حاضرة الخ اذا اتفق
كسوف وفريضة حاضرة يومية فاقسامها اربعة أ ان يتسع الوقت لهما معا فيتخير في ايهما شاء
ابتداء به وهو اختيار المص والعلامة ويظهر ذلك من كلام المرتضى وابن ابي عقيل وتدل عليه انهما
واجبان لا مزية لاحدهما على الاخر والوقت متسع لهما فيتخير المكلف اذ لو وجب احدهما حتما
لزم اما تضييق ما فرض اتساعه او كون ترك العبادة اولى من فعلها واللازم بقسميه باطل
فكذا الملزوم بيان الملازمة ان الذي يتعين منهما ان كان الضيق وقته لزم الامر الاول
وان كان الموسع تقديم الاخر عليه لزم الامر الثاني نعم يستحب تقديم الحاضرة وقال الشيخ
واكثر الاصحاب يجب تقديمها لما ورد من قطع الكسوف لصلوة الحاضرة في رواية محمد بن
مسلم عن الباقر

مسلم عن الصادق عم والجواب يحمل على تضيق وقت الحاضرة ونحن نقول به تفريع اذا قطعت للحاضرة
واتى بها هل يستانف الكسوف او يبني قال في ط بالاول لاتيانه بفعل كثيرة وقال في ه يبدا
من حيث قطع واختاره العلامة والشهيد قال بعض الفضلاء هو حق على تقدير ان لا يأتيه
بفعل غير صلوة لان صلوة لا تبطل كما اذا سبح ودعا ب ان يتضيق وقتاهما فتجب الحاضرة حتما
اجماعا ج يتضيق الحاضرة لا غير فيتعين لما قلنا ثم ان كان تاخير الكسوف لتفريط وجب القضاء
والا فلا د يتضيق الكسوف فيتعين والا لزم الاخلال بالواجب لا الفرد فيه قوله وتصلي
على الراحلة وماشيا وقيل بالمنع الا مع العذر وهو الاشبه قال ابن الجنيد يستحب ايقاعها على الارض
والا فبحسب حاله ونقل في المعتبر عن باقي الاصحاب الجواز اختيارا كالنوافل والحق ان ذلك مشروط
بالعذر وهو قول الشيخ فيه وتدل عليه رواية علي ابن الفضل الواسطي قال كتبت الى الرضا عليه
اذا انكسفت الشمس او القمر وانا راكب لا اقدر على النزول فكتب صلى على مركبك الذي انت
عليه وروى عبد الله بن سنان عن الصادق عم قال قلت ايصلي الرجل شيئا من الفروض على الراحلة
فقال لا والاولى مقيدة لهذه قوله ومنها صلوة الجنائز الجنازة واحدة الجنائز والعلامة
يقول الجنازة بالفتح والمعنى الميت على على السرير فاذا لم يكن عليه ميت فهو سرير
ونعش قاله الجوهري بحيث وقال غيره بالفتح الميت وبالكسر السرير وقيل هما لغتان قوله
ويجب صلوة على كل مسلم هذا قول الشيخ واكثر الاصحاب ومنع المفيد من الصلوة على غير المؤمنين
الا الضرورة وقال ابن ادريس لا يجب الا على المعتقد للحق وقال التقي لا يجوز على المخالف
لجبر او تشبيه او عزال او انكار امام الا لتقية فان فعل لعنه بعد الرابعة والفتوى على الاول
لقوله صلى الله عليه واله صلوا على كل بر وفاجر وقوله صلى الله عليه واله صلوا على كل من قال لا اله
الا الله وقول الصادق ع صلى على من مات من اهل القبلة والمراد بالمسلم من اظهر الشهادتين

ولم يجحد ما علم ثبوته من الدين ضرورة قوله فمن بلغ ست سنين هذا قول الاكثر لحسنة زرارة عن الصادق عم
قال قلت متى يجب الصلوة عليه قال اذا كان ابن ست سنين ولم يوجبها الحسن الا على البالغ واو
جبها ابن الجنيد على المستهل وقال الصدوق لا يصلى عليه حتى يعقل الصلوة والفتوى على الاول
لان صلوة استغفار ودعاء وشفاعة ومن لم يخاطب بالصلوة لا يخشى فيه ذلك قوله والزوج اولى
من الاخ قيل عليه الزوج وجميع القرابة اجماعا فلا وجه لتخصيص الاخ قلت انما خصه بالذكر لانه روى
ابان بن عثمان عن الصادق ان الاخ اولى وكذا روى حفص البختري وهما ضعيفان اما ابان فكان
ناووسيا واما حفص فلان بني عين غمزوا عليه بلعب الشطرنج فنبه المص على ضعف الروايتين بذكر الاخ
قوله ويستحب تقديم الهاشمي قال المفيد يجب على الولي تقديمه وقال المرتضى هو احق بالتقديم والمشهور
ما قاله المص لانه احق للولي فيقدم من شاء ويحمل ما ورد على الاستحباب لعموم واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض قوله ووقوف الامام عند وسط الرجل وصدر المراة هذا قول الاكثر من اصحابنا وقال
الشيخ في الاستبصار ان يقف الامام عند راس الرجل والمراة وقال علي بن بابويه عند الصدر ان كان
الميت امراة والمشهور الاول لرواية عبد الله بن المغيرة عن الصادق عم ان امير المؤمنين علي عليه السلم
امر بذلك قوله وان يرفع يديه بالتكبير كلا اتفق الكل على استحباب الرفع في التكبير الاول واختلف في الباقي
فقال علي بن بابويه بالرفع في الكل وقال الشيخ في د وط الفضل في الاولى والباقي جائز ومنع ابن البراج
الرفع فيما عدا الاول لرواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عم عن علي عم انه كان يرفع يديه مع كل
تكبيرة في اول التكبير ثم لا يعود حتى ينصرف والفتوى على الرفع في الكل لرواية عبد الرحمن العرزمي
عن الصادق عم قال صليت خلفه على جنازة فكبر خمسا يرفع يديه مع كل تكبيرة قال في المعتبر ولان
الرفع مراد في الاول وهو دليل اختصاصه بالرجحان في الباقي لجواز اختصاص الاول بنوع
الترجيح لا نعلم قوله ويكره الصلوة على الجنازة الواحدة مرتين اعلم انه روى اسحق بن عمار
عن الصادق

عن الصادق ان رسول الله صلى الله عليه واله صلى على جنازة فلما فرغ جاء قوم فقالوا فاتتنا الصلوة
عليها فقال عم ان جنازة لا يصلى عليها مرتين ادعوا له وقولوا خيرا ومثل ذلك روى
وهب بن وهب واسحق فطحي ووهب كذاب عامي هذا مع ان بازاء خبريهما اخبارا كثيرة بتكرار
الصلوة كرواية عمار عن الصادق عم الميت يصلى عليه ما لم يوارى في التراب ويونس بن يعقوب
عنه عم ان ادركتها قبل ان تدفن فصل عليها ان شئت وعمرو بن شمر عن الباقر عم ان رسول الله
صلى الله عليه واله صلى على امراة بني النجار فوجد الحفيرة لم يتم فلم يجئ قوم الا قال لهم صلوا عليها كذا
وما اشتهر من صلوته صلى الله عليه واله على حمزة سبعين تكبيرة وصلوة علي عليه السلم على سهل بن حنيف
خمسا وعشرين وقال انه بدري عقبي احدي من النقباء الاثني عشر اذا عرفت هذا فان اكثر
عبارات فقهائنا كراهية التكرار مع ما تلونا عليك من الاخبار بتكرارها ومع انها دعاء
والله يحب الملحين في الدعاء فلا بد من تقييد الكراهية بحال دون اخرى وذلك اما المنافاة
التكرار التعجيل فيكره لذلك او يكون الكراهية لمن صلى عليها اولا لمن لم يصل او الكراهية
جماعة لا فرادى لما ورد ان المسلمين صلوا على رسول الله صلى الله عليه واله فوجا فوجا وهو محمل
ابن ادريس او الكراهية ان خشي على الميت التغير لا اذا لم يخش او الكراهية بعد جعله في القبر لا قبله
وبالجملة القول بالكراهية مطلقا لا اعمل عليه وح ونقول ان ايقاعها ثانيا يكون بنية الندب
لجواز تركها الا الى بدل قوله ولو لم يصل على الميت صلى على قبره يوما وليلة حسب ما روى
يونس بن ظبيان عن الصادق عم ان رسول الله صلى الله عليه واله نهى ان يصلى على قبر او يجلس عليه وكذا روى
عمار الساباطي عنه عم لا تصلي على الميت بعدما دفن وهما ضعيفان اما يونس فلانه مخلط وضاع
للاحاديث واما عمار فطحي ملعون والمشهور جواز ذلك وبه احاديث كثيرة منها مرسلتان

٥٤

آ هل هذا المنع لمن يصلى عليه اداء ولمن يدرك الصلوة عليه والفتوى بشموله القسمين معا لما قلناه من جواز التكرار لكن فيمن لم يصلى عليه يكون وجوبا وفى غيره ندبا ب هل لذلك زمان مقدر المشهور وهو فى عبارة اكثر الفقهاء ان زمان الاستدراك يوم وليلة وبعدهما الاستدراك وقال ابن الجنيد ما لم يعلم تغير صورته وقال سلار ثلثه ايام وجعل الشيخ رواية قوله واما المندوب فمنها صلوة الاستسقاء الاستسقاء طلب السقى وهو مشروع بنص الكتاب قال تع واذ استسقى موسى لقومه وفعل النبى صلى الله عليه واله وعلى عليه السلم قوله صوم الناس ثلثا لما ورد عنهم عليهم السلم ان دعوة الصايم لا ترد وقال الشيخ يكون الثالث الاثنين وقال التقى يكون الجمعة ولعل ذلك وردى ان العبد ربما سال فتوخر اجابته الى يوم الجمعة قوله واستصحاب الشيوخ والاطفال والعجايز من المسلمين خاصة واما الاصناف الثلثة فلكونهم اهلا ان يرحموا واما كونهم من المسلمين فلان اهل الكفر شانهم ان يغضب عليهم قال المرتضى ويخرج المنبر معه قال فى المعتبر ولعله استنادا الى ما روى ان الصادق عليه السلم امر محمد بن خالد بذلك قوله ومنها نافلة شهر رمضان اى صلوة الف ركعة غير النوافل المرتبة لروايات كثيرة ضمنها الشيخ فى كتابيه ت وس وقال محمد بن بابويه ليس فيه نافلة زايدة على غيره لروايات معارضة باكثر منها ب وكيفية التوزيع على الليالى المشهور ما ذكره المصنف وذكره الشيخ فى ف ود وت والتقى وابن ادريس وقال هو اكثر واعدل رواة وليس فيه جرح وقال المرتضى والمفيد وابن البراج وابن حمزة والشيخ فى ط وه وسلار بالاقتصار على المائة وهى فى الافراد وتوزيع الفاضل على الجميع ج رواية سعيد بن صدقة تدل على انه يصلى بعد المغرب ثمانى ركعات واثناعشر ركعة بعد العشاء ورواية سماعة بالعكس د تصلى هذه فرادى والجماعة عندنا فيها بدعة للنقل عن ائمتنا عليهم السلم

واما احدث

واما احدث ذلك عمر ولذلك كان يقول نعم البدعة وروى زيد بن ثابت ان الناس اجتمعوا فلم يخرج رسول الله صلى الله عليه واله فرفعوا اصواتهم وحصبوا الباب فخرج مغضبا وقال ما زال بكم صنيعكم حتى ظننت انها ستكتب عليكم فعليكم بالصلوة فى بيوتكم فان خير صلوة المرء فى بيته الا المكتوبة المقصد الثالث فى التوابع وهى خمسة آ فى الخلل الواقع الخلل فساد فى الامر والمراد هنا ما ينافى الصلوة قوله شرطا كان اى تبطل الصلوة بتعمد الاخلال بكل ما يتوقف عليه صحة الصلوة شرطا كان كالطهارة والاستقبال وستر العورة والقيام فى الوقت او جزءا كان كالنية والتكبير والقيام والركوع والسجدتين معا او غير ركن كالقراءة والتشهد او كيفية اى صفة للفعل كالجهر والاخفات والطمانينة لان الاخلال بالشرط اخلال بالمشروط والجزء اخلال بالكل وصفات منزلة منزلة الاجزاء قوله وقيل ان كان فى الاخيرتين من الرباعية اسقط الزايد واتى بالفايت آ اذا اخل بركن سهوا ولم يذكر حتى تجاوز محله بطلت صلوته لانه حيث دخل فى آخر لو اعاد الاول لزاد ركنا ولو لم يات به نقص ركنا وكلاهما مبطل للصلوة والاتيان بالزايد ليس من الصلوة وهو فعل كثير فيكون مبطلا وللروايات بذلك وهذا مذهب المفيد والمرتضى وسلار والتقى والقاضى وابن ابى عقيل وابن ادريس وقال الشيخ ان كان فى الاخيرتين من الرباعية خاصة لا من ثالثة المغرب فقد اتى به واتى بالفايت لرواية محمد بن مسلم وهى معارضة ببعض روايات البطلان قوله ولو نقص من عدد الصلوة ثم ذكر اتم ولو تكلم على الاشهر وبعيد لو استدبر القبلة الا لو ذكر عقيب المبطل عمدا وسهوا كالحدث والاستدبار اعاد ولو ذكر عقيب المبطل عمدا لا غير كالكلام لم تبطل الصلوة واتمها قاله فى ط وت والتقى وابن ابى عقيل يعيد مطلقا والاول اختيار العلامة لروايات كثيرة بذلك والاولى ان الفعل الكثير كذلك ثم بصد ومجد

٥٥

حتى يخرج عن كونه مصليا يوجب الاعادة قوله الثالث من ذكر بعد الركوع انه لم يتشهد الى هذا القسم يوجب السجدتين لكل زيادة ونقصان يجب لهما السجود الى وهو اختيار العلامة وعليه الفتوى قوله وقيل فى الركوع اذا ذكر وهو راكع ارسل نفسه ومنهم من خصه بالاخيرتين والاشبه البطلان الاول وهو ارسال نفسه قول المرتضى والتقى وابن ادريس والثانى وهو اختصاص هذا الحكم بالاخيرتين قول الشيخ فى ه والثالث وهو البطلان اختيار المص والعلامة ويظهر من كلام ابن ابى عقيل وعليه الفتوى لانه زاد ركنا وكل من زاد ركنا تبطل صلوته اما الكبرى فاجماعية واما الصغرى فلان الركوع لغة الانحناء وقال لا تهين الفقير علك ان تركع يوما والدهر قد رفعه فيكون فى الشرع كذلك لاصالة عدم النقل ووجوب رفع الراس منه لا يدل على كونه جزءا من الركوع لجواز كونه واجبا آخر فان قلت الانحناء هنا لا بد منه سواء ذكر او لم يذكر قلت الانحناء تابع للقصد وحيث قصد الركوع هنا لم يكن انحناء للسجود والركن هو الاول قوله فان تساوى الاحتمالان فصورة الاربع هذا الذى ذكره هو المشهور والمعمول عليه عند اكثر الاصحاب وحكى عن ابن الجنيد ومحمد بن بابويه هو مخير بين البناء على الاقل ولا شئ عليه من الاحتياط وبين البناء على الاكثر وحكم ما ذكر قوله وفى الاول يتم ويحتاط الى ليس المبنى المذكور والاحتياط الا ان يكون الشك بعد كمال السجدتين الا فى الشك بين الثلث والاربع فانها يصح مطلقا قوله وعلى رواية الى اى رواية جميل عن الصادق عليه السلم وكذا رواية عبد الرحمن بن سيابة ويشير المص الى الاختلاف ابن بابويه كما حكيناه قوله ولا سهو على من كثر سهوه فى تفسير الكثرة اقوال آ قول الشيخ فى ط هو ان يسهو ثلاث مرات متواليات واختاره ابن حمزة ب قول ابن ادريس

ان السهو

ان يسهو فى شئ واحد او فى فريضة واحدة ثلاث مرات متوالية فيسقط بعد ذلك حكمه او يسهو فى اكثر الخمس فرايض اعنى ثلاث صلوات من الخمس كل منهن فاما السهو فى الرابعة فيسقط بعد ذلك حكم السهو ولا يلتفت اليه سهو فى الفريضة الرابعة ج قول المص والعلامة انه ما يسمى كثيرا فى العادة لدلالة الاحاديث على الكثرة ولم ينص الشارع على تقديرها فيرجع الى العادة واختار الشهيد انه يحصل بالتوالى ثلاثا وان كان فى فرايض فيبنى على وقوع ما شك فيه ورواية ابن ابى عمير عن محمد بن ابى حمزة عن الصادق عليه السلم اذا كان الرجل ممن يسهو فى كل ثلاث فهو ممن يكثر عليه السهو يمكن ان يكون حجة له فى هذا الباب قوله ولا على من سهى فى سهو تفسيران آ ان يشك فيما يوجبه الشك كالاحتياط وسجود السهو ب ان يشك هل شك ام لا وكلاهما لا حكم له ويبنى فى الاول على الاكثر لانه فرضه قوله ومن شك بين الاربع والخمس روى عبد الله بن سنان فى الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا كنت لا تدرى اربعا صليت ام خمسا فاسجد سجدتى السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما ولم يفصل كما ترى تفصيل وعمل بها المرتضى والشيخ فى ط وابن ابى عقيل وابن البراج وابن ادريس لكن المتاخرون فصلوا اينما تفصيلا وهو انه لا يخلو اما ان يكون هذا الشك وهو قائم قبل الركوع سواء كان قد قرا او لا او يكون ما بين الركوع واخر السجود او يكون بعد كمال السجدتين ففى الاول قالوا يجب عليه الجلوس والتشهد ويحتاط بركعة قائما او ركعتين جالسا لانه شك بين الثلث والاربع وفى الثانى تبطل صلوته لجواز كونها خامسة فتبطل الصلوة بزيادتها وكونها اربعة فتبطل بقطعها وهو قول العلامة وقال المص فى المعتبر وفى القواعد بالصحة تنزيلا للركعة على الركوع والباقى تابع وتجويز الزيادة لا ينفى ما هو ثابت بالاصالة اذ الاصل عدم الزيادة وفى الثالث قالوا يجب سجود السهو عليه عملا بالرواية قوله وقيل لكل زيادة ونقصان

ابا عمير

والقعود في موضع قيام والقيام في موضع قعود اما الاول فحكاه الشيخ في ف فقال ومن اصحابنا من قال عليه سجدتا السهو في كل زيادة ونقصان والمفيد ذكر في الرسالة الغرية اذا شك هل زاد او نقص يجب عليه السجدتان للسهو وكذا ابو جعفر بن بابويه واختار العلامة وجوبهما للزيادة و النقيصة المشكوكة وغيرها واما الثانية وهو القعود في موضع قيام فهو قول المرتضى وابن بابويه حكاه في كره الا انه لم يتحقق بما ولا شك ان الاولى العمل بهذين القولين لانه احوط وابراء للذمة قوله

ويهما بعد التسليم على الاشهر هذا قول ابني ابا عقيل سواء كانتا للزيادة او النقصان وهو اختيار الشيخ في ط وعليه دلت رواية عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق وكذا رواية عبد الله بن ميمون القداح موثقا عن الصادق عن ابيه عن علي عليه السلام وقال ابن الجنيد ان كان السهو للزيادة كانتا بعد التسليم وان كان للنقيصة كانتا قبل التسليم وعليه دلت رواية سعد بن سعد الاشعري عن الرضا وحملها الشيخ وابن بابويه على التقية فانها مذهب مالك واحد قولي الشافعي

قوله ولا تجب فيهما ذكر في رواية الحلبي الى قوله والحق رفع منصب الامامة عن السهو في العبادة الاصحاب جميعا عاملون بهذه الرواية لكن الشيخ في ط وابن ادريس قالا بالعبارة الثانية وابو الصلاح بالعبارة الاولى والمفيد وابن بابويه خيرا بين العبارتين وهل هذا الذكر واجب الاشهر ذلك بين الاصحاب ولم يوجبه العلامة في مختلفه والمصنف في المعتبر اوجب التشهد والتسليم عقيبهما ولم يوجب الذكر والاحوط وجوبه ثم ان المصنف قال ان رواية الحلبي تتضمن ما تحيله المذهب وهو سهو الامام فالعمل بها مشكل والحق ان ذلك غير لازم لجواز ان يكون مراده بقوله فيهما اي على وجه الافتاء لانه سهى فقال فيهما واما الطهارة والاستقبال فقال بعض الاصحاب بوجوبهما فيهما لانهما وجبتا جزءا وتكميلا للصلوة التي تشترط فيها ذلك فالمكمل والجابر اولى

وقوله

وقيل الحيبان للاصل والاول احوط الثالث في القضاء قوله عدا ما استثني يريد بذلك صلوة الحائض والنفساء والعيد والجمعة والكسوف في بعض موارده قوله وفي قضاء الغايب لعدم ما تطهر به تردد احوطه القضاء ايضا من قوله من فاتته صلوة فليقضها اذا ذكرها وهو عام يتناول صورة النزاع واختاره الشيخ في ط والمرتضى وابن ادريس ومن ان القضاء تابع للاداء ولا اداء لان الطهور شرط في صحة الصلوة لقوله صلى الله عليه وآله لا صلوة الا بطهور والشرط منتف فكذا المشروط والا لزم التكليف بالمحال واذا لم يجب الاداء لم يجب القضاء وهو منسوب الى المفيد واختاره المصنف الاول والعلامة وجعل المصنف الاول هنا احوط وهو اختيار الشهيد في دروس

قوله وترتب الغوايت على الحواضر الفائتة على الحاضرة وفي وجوب ترتيب الغوايت على الحاضرة تردد الاشهر الاستحباب هنا مسئلتان أ ان الحواضر يجب ترتيبها اجماعا كما هو مشهور وكذا القول بعضها على بعض باجماع اصحابنا وبه قال احمد وابو حنيفة وقال الشافعي لا يجب قياسا على قضاء صوم رمضان دليلنا قوله صلى الله عليه وآله من فاتته صلوة فليقضها كما فاتته ولا كلام في انها فاتت مرتبة فليقضها كذلك عملا بالحديث ب في ترتب ما فات على الحاضر اقوال أ يجب مطلقا وهو قول الثلثة واتباعهم وابن ادريس ب يجب ترتيب الفائتة الواحدة لا غير فلو كان اكثر لم يجب وهو قول المصنف سواء كان ليوم او الكثر ج يجب ترتيب فايت اليوم واحدة كانت او اكثر كما لو كان عليه صبح وظهر وعصر جميع او واحدة منها لا تصح له صلوة الموقت حتى تقضها تقدم قاله العلامة د لا يجب الترتيب مطلقا وهو قول ابن بابويه ولكل من هذه الاقوال حجة هي بالمطولات اشبه ومنشاء تردد المصنف من قوله عليه السلام من فاتته صلوة فوقتها حين يذكرها وقوله من نام عن صلوة او نسيها فليقضها اذا ذكرها فذلك وقتها

ووجه الدلالة انها تقييد وقت الغاية بحين الذكر فتعلق ~~الوجوب بالذمة حتى ان يكون~~

فيكون مضيقا والمضيق مقدم على الموسع ومن احتمال ان يكون حين الذكر الوجوب بالذمة اعم من ان يكون على الفور او التراخي والعام لا دلالة له على الخاص وايضا التضييق حرج وعسر فيكون منفيا ثم انه رحمه الله بعد ذلك جمع بين الادلة باستحباب تقديم الفوايت للتفصي من الخلاف والجمع بين الاخبار ويمكن ان يقال الحق انه عند امارة الموت تجب المبادرة بالقضاء مطلقا ومع عدمها ان كان ذا عذر لم يتاكد في حقه استحباب التقديم وان لم يكن ذا عذر تاكد استحباب التقديم لاطلاق قوله تعالى وسارعوا الى مغفرة من ربكم اي الى ما هو سبب لها قوله ويقضي ما فات سفرا قصرا قال بعض الجمهور الذي يفوت في السفر ان قضى في السفر تخير بين الاتمام والقصر لان عندهم ان التقصير رخصة لا عزيمة وان قضى في الحضر قضى تماما وحالات الرخصة يتقيد بها على محلها ويدل على قولنا قوله عليه السلام فليقضها كما فاتته فيدل على وجوب القصر قوله من فاتته فريضة من يوم لا يعلمها صلى اثنين وثلثا واربعا هذا قول اكثر الاصحاب لان معه تحصل البراءة فلا تكليف بالزايد وقال التقي بخمس وهو احد قولي الشيخ لوجوب تعيين المكلف به في النية واجيب بانه سقط لعدم العلم به مع امكان البراءة من الزايد الثالث في الجماعة قوله ولا يجمع في نافلة عدا ما استثني اما الاول فلنقل الاصحاب انه قال لا جماعة في نافلة واما الثاني فلاجماعهم على جواز العيد المندوب والاستسقاء جماعة قوله ويدرك المأموم الركعة بادراك الركوع وبادراكه راكعا على تردد اما الاول فبالاجماع واما الثاني فقد تردد فيه في المعتبر وفيه ومنشاء تردده اختلاف الرواية وقد تقدم بيانه في المختصر والتحقيق ان نقول ان الركوع ان كان عبارة عن فعل الانحناء فقد فاته لانه ادركه بعده ويلزم من فواته فوات الركعة وان كان عبارة عن كون المصلي مستقرا على هيئة الانحناء على الوجه المأمور فقد ادركه ويتفرع عليه من شك في الركوع وهو قايم وانحنى مستدركا

فذكر قبل

فذكر قبل استواره انه كان ركع فانه يبطل على الاول دون الثاني ولا شك ان عند المصنف انه عبارة عن الاول فيبقى القول بعدم ادراك الركعة قوله ما يمنع المشاهدة اي في جميع الاحوال فلو منع في بعضها لم يضر قوله ولا يأتم بمن هو اعلى منه بما يعتد به كالابنية على رواية عمار اما جواز كون المأموم اعلى فاجماع واما العكس فللشيخ قولان الاول في المنع في ط والثاني الكراهية في ف وهو مذهب ابي حنيفة واحد قولي احمد وقال ابن الجنيد ان كان المأموم يرى الامام جاز والا فلا ووجه الفرق ان فرض البصير الاقتداء بالنظر وفرض الاعمى بالسمع ويدل على التحريم مطلقا قضية عمار ورواية عمار اما الاولى فقد روى الجمهور ان عمار بن ياسر صلى بالمداين علي وكان والناس اسفل منه فتقدم حذيفة فانزله فلما فرغ قال له الم تسمع قول النبي صلى الله عليه وآله اذا ام الرجل القوم فلا يقومن في مقام ارفع من مقامهم قال عمار فلذلك اتبعتك وروى ان حذيفة ام فانزله ابن مسعود واما الثانية فمن طريق الاصحاب وهو ما رواه عمار الساباطي عن الصادق قال ان كان الامام على شبه دكان او على موضع ارفع من موضعهم فيه ارتفاع وقام الامام في المرتفع الا انهم في موضع منحدر فلا بأس وهذا الحكم شامل للعمى فلا وجه لتفصيل ابن الجنيد قوله ولا يتباعد المأموم بما يخرج عن العادة قال المرتضى حد ذلك ان لا يتخطى ولم يجوز ان يكون بين الصفوف ما لا يتخطى ولا حائل من ماء او نهر والمشهور ما قاله المصنف ويكره القراءة خلف الامام في الاخفاتية على الاشهر وفي الجهرية لو سمع ولو همهمة الصلوة اما الاخفاتية او جهرية فاولات فيه قولان الاولى لا قراءة في الاوليين قاله المرتضى واستحبه في الاخيرتين او التسبيح الثاني استحباب الحمد مطلقا وهو قول الشيخ لرواية ابن سنان وابي خديجة الثالث بهالات

لم تجز صلوتهم ولو كان ارفع منهم بقدر اصبع الى شبر او كان ارضا مبسوطة او في موضع

آ اولانه اذا سمع ولو همهمة سقطها الكل فبعض اوجب الانصات كابن حمزه والباقون سنوه مع ان الظاهر من كلام الشيخين تحريم القراءه في هذا الحال ب اولا مع عدم السماع اباحها الشيخان والمرتضى وابو الصلاح ودليل الحكمين ورواية الرحمن ابن الحجاج عن الصادق انما امر بالجهر لينصت من خلفه فاذا سمعت فانصت وان لم تسمع فاقرا لحمل الشيخ الامر على الوجوب والمص حمله على الندب للاصل وجمعا بينهما وبين رواية ابن يقطين عن الكاظم ج اخيرتاه قال المرتضى وابو الصلاح يستحب القراءه او التسبيح وظاهر الشيخين استحباب قراءة الحمد واما سلار وابن ادريس فاسقطا القراءه في الكل لصحيحة زراره عن الباقر قال كان امير المؤمنين يقول من قرا خلف امام يأتم به فمات بعث على غير الفطره ثم ان سلار نص على استحباب الترك وروى القول بالتحريم واما ابن ادريس فنفى القراءه والعلامة اختار ما قاله المص ولا شك ان ما ذكره الشيخان في الكل احوط قوله ويقتدي المفترض بمثله وبا لمتنفل اي ضابط ما يصح فيه الجماعه ان يكون فرضا او لصور فرضا او العيدين والاستسقاء والغدير على قول قوله والبلوغ على الاظهر جواز ابن الجنيد امامة غير البالغ اذا كان سلطانا مستخلفا بخلاف غيره وقال الشيخ في ف وب لا يجوز مطلقا وقال في ق وط والمرتضى في ل يجوز اذا كان مراهقا مميزا والحق ما قاله المص والعلامه لاشتراط العداله التي لا تحصل الا في حال البلوغ ولعله بعدم المواخذه فيجوز اخلاله بشرط من شروط الصلوة فتبطل صلوته ولقول الباقر لا بأس ان يؤذن الغلام قبل ان يحتلم ولا يؤم حتى يحتلم وقول ابن الجنيد ضعيف لانه ان اراد صاحب الامامة العظمى صح فان الفرق ظاهر بينه وبين غيره فان العصمة حاصلة له من اول عمره فلا يدخل في جملة الصبيان حتى يدخل في التقسيم وان اراد غيره فهو

عيره فهو باطل لما قلناه قوله ولا المراة ذكرا ولا الخنثى هنا ضابط كل من يمكن ان يكون امراة لا يجوز ان يأم من يكون رجلا واذا تشاح الائمة فهنا فوايد آ قدم المرتضى الاسن على الافقه لرواية ابي عبيده عن الصادق وقال الشيخين بالعكس وهو اولى لان العلم بالفقه اهم والاسن متروك ب منع الشيخ في ف ان يأم العبد غير مواليه لرواية السكوني عن علي وجوزه في ق وط لرواية العلا ومحمد بن مسلم عن الصادق ج منع الشيخ امامة الاعرابي بالمهاجرين وهو محمول على من يجهل محاسن الاسلام او ترك الهجرة مع وجوبها والا فهو مكروه لان المهاجر افضل د منع السيد والشيخ امامة الاجذم والابرص والوجه جوازه للاصل ورواية ثعلبة ابن ميمون عن الصادق ه منع ابن ادريس امامة المسافر في مختلف عدد الركعات والحق جوازه قوله المحدود بعد توبته يكره امامته لانه وان زال فسقه لكن لم يزل نقصه قوله والاغلف منع التقي امامة الاغلف بالمطهر وجوزه بمثله والحق التفصيل وهو انه اما صبي او بالغ والاول لا يجوز امامته مطلقا لما تقدم والثاني اما ان يكون متمكنا من الاختتان مفرطا فيه فذلك فاسق لا يجوز امامته او غير متمكن فاما ان يكون متمكنا من كشف الغلفة وتطهير ما تحتها ولم يفعل فذاك ايضا لا يجوز امامته والا جاز لمثله على كراهية قوله جاز ان يمشي راكعا ليلتحق بشرطين آ لا يفعل فعلا كثيرا خارجا عن العادة ب ان يكون ذلك الموضع الذي ركع فيه لو وقف فيه صحت صلوته قوله اذا ادركه بعد انقطاع الركوع الخ قد بينا انه اذا الحق الامام راكعا ادرك الركعة بقي هنا لو جاء بعد رفع الامام فاما ان يكون قبل السجود او بعده وعلى التقديرين يكبر وتابعه بولا ادراك الفضيلة على الاقوى والا لانتفت فايدة الامر ثم بعد ذلك ان كان قد سجد معه استقبل صلوته

اي استينافها لزيادة فعلا في غير محله وان لم يكن سجد قام وبني على تكبيرة الاول واتم صلوته وهذا الحكم عام في كل ركعة الاخيرة وغيرها وعبارة المقتصر دال على انه لا فرق بين الحكمين اي بين سجوده وعدمه وفيه نظر والتحقيق ما قلناه قوله الرابع في صلوة الخوف قوله وهي مقصورة سفرا وحضرا جماعة وفرادى هنا اقوال آ نقل في ط عن بعض اصحابنا انه لا قصر في هذه الا في السفر ب قال في ط انما يقصر جماعة لا فرادى واطلق ج قول ابن الجنيد وهو كما قال المص واختاره العلامه وهو المشهور وعليه الفتوى دليله قوله تع واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم الايه ووجه الاستدلال انه علق التقصير على وصفين السفر والخوف فاما ان يكون كل واحد منهما سببا مستقلا اولا والثاني اما ان يكون المجموع هو السبب او احدهما بشرط الاخر والكل باطل عدا الاول اما الملازمه فظاهرة واما البطلان الثاني فلانه يستلزم اشتراط التقصير في السفر بالخوف وهو باطل اجماعا واما بطلان الثالث فلاستلزامه الترجيح من غير مرجح ويؤيده رواية زرارة عن الباقر عه قال قلت صلوة الخوف وصلوة السفر تقصران قال نعم وصلوة الخوف احق ان تقصر من صلوة السفر الذي لا خوف فيه قوله جاز ان يصلي صلوة ذات الرقاع اه في هذه المسئله فوايد آ شرايط هذه الصلوة اربعة آ كون العدو في غير جهة القبلة ب ان يكون في العدو قوة يخاف هجومه بغتة ج ان يكون في المسلمين كثرة يمكنهم ان يفترقوا فرقتين يقاوم كل فرقة العدو وهل المراد بالمقاومة هنا الشرعية وهو ثبات الواحد للاثنين او العقلية وهو من هيبته منعوا الاقوى الثاني د ان لا يحتاجوا الى اكثر من فرقتين ب في كيفية هذه الصلوة قال المص قد وردت به روايتان وظاهر عبارته ان الروايتين في مطلق الصلوة قال بعض الشارحين وليس كذلك بل في المغرب خاصة

آ رواية الحلبي كما ذكره ب رواية فضل ومحمد بن مسلم وزراره يصلي في الاولى ركعتين وفي الثانية ركعة والحق انه يريد في مطلق الصلوة روايتان آ رواية الحلبي كما ذكره ب ما نقله الصدوق عن محمد بن الحسن قال رويت عن الصادق وقد سئل عن الاية واذا ضربتم في الارض الاية قال هذا تقصير ثان وهو ان يراد الرجل الركعتين الى ركعة وقد رواه حريز عن الصادق ايضا في الصحيح وافتى به ابن الجنيد وهو قول نادر مرجوح بما هو اشهر منه عملا ونقلا كما قلناه من رواية الحلبي ورواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ج يخالف هذه الصلوة غيرها في امور آ وجوب انفراد المؤتم ولذلك يلحقهم حكم السهو بعد المفارقة ب انتظار الامام ايتمام المؤتم ج ايتمام القائم بالقاعد د قيل الافضل في المغرب الرواية الاولى وهو فعل علي عليه السلم ليلة الهرير ووجه افضلية التالي بعد ولفوز الوقت الثانية بالقراءة المتعدد بالاولى فضيلة تكبيرة الاحرام والتقدم وذلك يحصل بادراك الركعتين واختاره العلامة في التذكره وبعض العامة رجح الثاني واختياره سعد ليلا يكلف الثانية زيادة جلوس في التشهد وهي مبنية على التخفيف قال الشهيد فلجلوس لا بد منه ومن استيعابهم زمانا فلا يحصل التخفيف باختيار الاولى هه في تسميتها بذات الرقاع وجوه آ ان القتال كان في سفح جبل فيه جدد حمر وصفر كالرقاع ب قيل كانوا احفاة فشدوا على ارجلهم الجلود والخرق لئلا يحترق ج قال صاحب المعجم سميت برقاع كانت في الويتهم وقيل الرقاع اسم الشجرة في موضع الغزاة قال وفسرها مسلم في صحيحه بان الصحابة بقيت ارجلهم من المشي فلفوا عليها الخرق وهي على ثلثة اميال من المدينة عند بئر اروما قال وبين البرة وهذا الغزاة اربع سنين وثمانين ايام قوله وفي اخذ السلاح فيه تردد انه الوجوب بناء على قوله تع وليأخذوا اسلحتهم وبه قال ق وف ومن اصالة البراءة واحتمال ان يكون الامر للاستظهار في التحفظ فيكون للارشاد

بكلمة قوله ثم واشهد وادا اتباعهم والاول اولى لان ظاهر الامر الوجوب كما تقرر في الاصول
الى خمس صلوة المسافر قوله الاول المسافة لاصحابنا في تقرير المسافة روايات آ رواية ايوب عن
الصادق بريدان او بياض يوم ب رواية علي بن يقطين عن الكاظم مسيرة يوم ج رواية سماعة
ثمانية فراسخ وهذه هي المشهورة حملا للمجمل على المبين والفرسخ عند اهل اللغة والشرع ثلثة
اميال واختلف في الميل لغة وعرفا اما اللغة فذكر صاحب الصحاح انه قدر مد البصر من الارض
المستوية عن ابن السكيت واما العرف فاربعة الاف ذراع والذراع اربعة وعشرون
اصبعا كل اصبع سبع شعيرات وقيل ست شعيرات كل شعيرة سبع شعرات من شعر
البرذون والمص ذكر التقديرين معا وقدم العرفي على اللغوي لتقدمه عليه عند التعارض
كما تقرر في الاصول قوله ولو كانت اربعة فراسخ واراد الرجوع ليومه الى مذهب اكثر الاصحاب
انه اذا قصد اربعة فراسخ فصاعدا واراد الرجوع ليومه او ليلته او في ليلة فانه يقصر مع
اتصال السفر ولو قطعه بالمبيت انقطع الترخص لحصول الراحة وقال الشيخ في ية بتخيير في
القصر والاول اقوى لقول الص ع بريد ذاهبا وبريد جائيا لما سئله معاوية بن وهب
عن ادنى ما يقصر فيه الصلوة واما اذا لم يرد الرجوع ليومه فقال المفيد وابن بابويه
بتخيير في صلوته وصومه والشيخ في ه بتخيير في صلوته خاصة وقال المرتضى بتحتم التمام مطلقا
وهو اقوى لان الشرط قصد المسافة الاربعة بشرط الرجوع والمشروط عدم عند عدم
شرطه قوله ولو قصد مسافة فتجاوز سماع اذان ثم توقع رفقة اذا خرج من بلده
ثم نزل منزلا يتوقع فيه الرفقة فاما ان يكون ذلك المنزل على راس مسافة اولا
والثاني اما ان يكون قد تجاوز الى حد التقصير من الجدران والاذان او لا وعلى التقديرين
الاولين اما ان ينوي الاقامة هناك اولا والثالث اما ان يكون جازما بالسفر وان لم
يحصل

يحصل الرفقة او لا فهنا اقسام آ ان يكون موضع التوقع على راس مسافة ولم ينو الاقامة
عشرا فقطعا ب يقصر من المسافة وخفي الجدران وهو جازم بالسفر بدونها ولم ينو الاقامة
كذلك ج الصورة الثانية بحالها ونوى الاقامة د الصورة بحالها وهو غير جازم بالسفر
الصورة الثانية بحالها فلم يخف الجدران فهذه الصور الثلث لا يقصر فيها قوله في انتهائها
منزل قد استوطنه ستة اشهر اشترط التقي والشيخ واتباعه استيطان المنزل واختار
المص والقرب في استوطنه عابدا اليه وخالف العلامة في ذلك واكتفى باستيطان البلد ولو
لم يكن الملك صالحا للسكنى كالنخلة والبر بعدان يكون غير منتقل عادة ورواية ابن بزيع
عن الرضا ع يدل على قول الاولين ورواية علي بن يقطين عن الكاظم ع ظاهره في قول العلامة
واما رواية عمار بن موسى في الموثق عن الص ع فصريحة بقول العلامة لقوله فيها ولو لم يكن
الا نخلة واحدة وهذا اجود لان المناسب لحكم الاتمام هو الاستيطان ووجود الملك
مكانه في دار معها اقامة وقيد كون في الملك لا مدخل له ورواية ابن بزيع بناء على الغالب
مع الاستيطان في الملك يستلزمه في البلد وابراد بعض افراد العام لا تخصيص لما تقرر
في الاصول في بناء سموته قوله ولو كان للتجارة قيل يقصر صومه ويتم صلوته القائل
الشيخان واتباعهما وقال ابن ادريس خرجت هذه المسئلة عن الحكم للاجماع عليها
واطلق المرتضى والحسن وسلار التقصير مع اباحة السفر ولم يفصلوا واختاره العلامة
والمص لقول الص ع في خبر طويل عن معوية بن وهب اذا قصرت افطرت واذا افطرت
قصرت ولانه سفر مباح لانتفاء وجود القبح لانه الفرض وكل سفر مباح يجب فيه التقصير
مطلقا لان مناط الترخص فيهما واحد وهو قصد المسافة مع الاباحة وهو ثابت ههنا لانتفاء
المانع فيجب القصر وهو المط هذا كله اذا كان للتجارة واما اذا كان للحاجة فلا خلاف

في اباحته مطلقا واذا كان للهو فلا كلام في منعه مطلقا قوله وضابطه ان لا يقيم في بلده
عشرة الى قوله وقيل هذا يختص بالمكاري الضابطة المذكورة قول الشيخ في ه وقال المرتضى
ضابطه كون سفره اكثر من حضوره او رد عليه المص اشكالا وهو انه يلزم لو اقام عشرة
ايام في بلده وسافر عشرين ان يتم صلوته لان سفره اكثر من حضره ولم يقل به احد فلذلك
عدل الى قول الشيخ ثم حكى قولا ان ذلك مختص بالمكاري ولم نسمع من الشيوخ قائلا لكن
قال بعض الفضلاء كانه هو نفسه القائل وقال الشهيد انه احتمال عنده لكونه موجودا في رواية
عبد الله بن سنان عن الص ع وهنا فايدتان آ روى محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما ع
قال المكاري والملاح اذا جد بهما السير فليقصروا ومثله روى الفضل بن عبد الملك
عن الص ع قال الشيخ والحلبي المراد به من يجعل المنزلين منزلا واحدا فليقصر في الطريق
ويتم في المنزل لما دلت عليه رواية عمران بن محمد بن عمران الاشعري عن بعض اصحابنا
رفعه الى الص ع ب قال ابن ادريس لا يكفي السفرة الواحدة في صدق الاسم وان لم
يقم عشرة بل لابد من التكرار حتى يصدق عليه ذلك عرفا واقله ثلث مرات لكنه افسد
ذلك بقوله اما صاحب الصنعة من المكارين والملاحين ومن يدور في تجارته في
امارته فلا يجري مجرى من لا صنعة له من سفره اكثر من حضره ولا يعتبر فيهم ما اعتبر من
الدفعات بل يجب عليهم التمام بنفس خروجهم الى السفر لان صنعتهم يقوم مقام من
لا صنعة له ممن سفره اكثر من حضره وهذا غلط وتناقض قوله ولو اقام خمسا قيل
يقصر صلوته نهارا ويتم ليلا ويصوم شهر رمضان على رواية القائل هو الشيخ في ية
وط واختاره القاضي وابن حمزة والرواية المشار اليها رواها عبد الله بن سنان
عن الص ع وقال العلامة لا فرق بين الحكمين في الصلوة والصوم كما تقدم وهو الاقوى
قوله وكذا

قوله وكذا في العود من السفر على الاشهر اشارة الى قول علي بن بابويه فانه لم يشترط خفاء شيء
من الجدران ولا الاذان والاولى انه لابد من خفائهما معا لرواية محمد بن مسلم عن الص ع
الدالة على اعتبار خفاء الجدران ورواية ابن سنان على اعتبار خفاء الاذان وبه قال المرتضى
والشيخ في ف والكيدري في ط باحدهما وتبعه القاضي وكذا القول في العود لا يزول عنه حكم
القصر الا برؤية الجدار او سماع الاذان والخلاف فيه مع علي بن بابويه قوله واما القصر
فهو عزيمة الا في احد المواطن الاربعة اما انه يكون عزيمة اي واجبا فباجماع الاصحاب ومستنده
الكتاب في قوله واذا ضربتم في الارض وقد تقدم وجه الاستدلال وفعل النبي صلى الله
عليه واله واتفاق علماء اهل البيت عليهم السلم واما كونه الا في احد المواطن الاربعة فهو
قول اكثر الاصحاب وخالف ابو جعفر بن بابويه والاقوى قول الاصحاب لانها اماكن شريفة
فناسب كثرة الطاعات فيها وللروايات كثيرة بذلك هذا في الصلوة واما الصوم فقال
الشهيد لم اقف فيه على نص ولا فتوى وقضية الاصل بقاء حكم القصر وهو المط ثم ان
السيد وابن الجنيد جعلا مجموع المشاهد داخلة في هذا الحكم والفتوى على خلافه
قوله وقيل من قصد اربع فراسخ قد تقدم الكلام فيه قوله ولو دخل وقت الصلوة
فسافر والوقت باق قصر على الاشهر وكذا لو دخل من سفره اتم مع بقاء الوقت المص
اعتبر حال الاداء في دخوله وخروجه وبه قال المرتضى والمفيد وعلي بن بابويه وابن ادريس والقاضي
وقال ابن ابي عقيل والشيخ في ه ومحمد بن بابويه ان ادرك الوقت حاضرا مقدار طهارة والصلوة
اتم والا قصر وقال الشيخ في ف جاز له التقصير ويستحب الاتمام والعلامة اعتبر حال الوجوب
في الخروج وحال الاداء في الدخول اما الاول فلان السفر لا يؤثر فيما وجب قبله وبدخول
الوقت حاضرا وجب الاربع فلو جاز القصر لزم تاثير السفر فيما وجب قبله وهو محال

واما الثانية فلان شرطنا بز السوية في القصر بتجاوزه الى وقت يصلح لابتداء الاداء او لاستحالة تاثير
الشرح حال عدمه فاذا احضر في الوقت وقد بقي مقدار الطهارة واداء ركعة زال شرط
القصر فزال المشروط ولو بقي وقت اقل من ركعة ثم يبق وقت يصلح لابتداء الاداء فيجب
القصر والضابط عنده وعند ولده ان من ادرك جزءا من الوقت وهو في البلد وجب
الاتمام ويتفرع على ذلك انه لو صلى في السفينة وسارت ودخلت البلد وهو يصلي قبل اتمام
التقصير وجب الاتمام عنده قوله ولم يصلي على الاتمام ان يكون قد صلى بعد نية الاقامة صلوة
تقصير لا غيرها فالشرط ح امران ان يكون قد صلى فرضا بقصر وان يكون بنية الاتمام وعلى ذلك
دلت رواية ابي ولاد عن الصادق ع فيتفرع ح فروع آ ان يكون قد شرع في صوم فيحتمل كونه
كالصلوة المترتبة على المقام فيكون عملا فيها عن ابطاله ويحتمل لعدم الصلوة التي هي شرط
ب لو خرج الوقت ولم يصل عمدا او نسيانا قبل الرجوع فاعتبار ثبوتها في الذمة فيكون قد صلى
ومن عدم الفعل ج لو صلى قبل الرجوع بنية القصر فاتم اربعا سهوا وذكر بعد الخروج فمن
حيث اجزائها فهو قد صلى ومن عدم نية الاتمام فلم يصلي د لو صلى فرضا تماما ناسيا
قبل نية الاقامة وخرج الوقت لم يعتبر ه لو رجع في الاثناء فثالث الاقوال ان كان بعد
الركوع الثالثة فكمن صلى والا فلا ويقوى عندي في الصوم انه اذا كان الرجوع بعد
الزوال فكمن صلى وان كان قبله فلا كتاب الزكوة وهي مصدر زكى يزكوا
اذا طهر ونما ومنه قوله تع ذلكم ازكى لكم واطهر اي انمى وغلاما زكيا اي طاهرا و
شرعا عرفها المص في المعتبر بانها اسم لحق يجب في المال يعتبر في وجوبه النصاب فقيل
ينتقض طردا بالخمس الكنز والغوص وعكسا بالمندوبة وقال السعيد هي صدقة
راجحة مقدرة باصل الشرع ابتداء فبالصدقة يخرج الخمس وبالراجحة ليشمل الواجبة
والمندوبة

المندوبة وبالمقدرة ليخرج بر الاخوان ونحوه وبالاصالة يخرج المنذورة وشبهها وبالابتداء
يخرج الكفارة وعرفها الشهيد بانها صدقة متعلقة بنصاب بالاصالة وتعريف السعيد احسن
وانسب قوله ولو لم يكن وليا ولا مليا الى آخره الذي يتجر في مال الطفل اما ان يكون وليا ومليا
او لا يكون مليا او يكون وليا غير ملي او بالعكس وعلى تقادير الاربعة اما ان يتجر ويتجر لنفسه
او للطفل فالاقسام ح ثمانية آ ان يكون وليا مليا ويتجر لنفسه فيضمن ما يتلف من المال
والزكوة عليه ب المسئلة بحالها ويتجر للطفل فالربح للطفل والزكوة المستحبة يخرجها من مال الطفل
ولا ضمان عليه لو تلف المال ج ان يكون وليا غير ملي ويتجر للطفل فلا ضمان عليه والزكوة المستحبة
على الطفل والربح له د ان يكون وليا غير ملي يتجر لنفسه فان اشترى بالعين فالربح للطفل ولا زكوة هنا
والمال مضمون وان اشترى في الذمة ونقد المال فالربح له والزكوة المستحبة عليه والمال مضمون ه ان يكون
مليا غير ولي ويتجر للطفل فالربح للطفل لا زكوة عليه والمال المضمون و المسئلة بحالها ويتجر لنفسه
فكحكم الرابع ز ان يكون احدهما ويتجر للطفل ولا زكوة والمال مضمون ح المسئلة بحالها ويتجر
لنفسه فكحكم الرابع والآخر قوله وفي وجوب الزكوة في غلات الطفل ومواشيه روايتان
احوطهما الوجوب رواية الوجوب عن زرارة ومحمد بن مسلم عن الباقر والصادق عليهما السلم
ورواية علاء عن ابي بصير عن الصادق ع وكذا رواية يونس بن يعقوب عن الصادق ع اذا وجبت
عليهم الصلوة وجبت عليهم الزكوة وعمل بالاولى الشيخان ومن تبعهما وبالثانية المرتضى والحسن
وسلار واختاره العلامة وهو اقوى لان الزكوة تكليف ولا شئ من الصبي باهل تكليف و
المقدمتان ظاهرتان ولعموم قوله ع رفع القلم عن ثلثة الحديث ولان الزكوة للتطهير من
الذنب لقوله تع تطهرهم وتزكيهم بها والصبي لا ذنب له قوله وقيل يجب في مواشيهم وليس
بمعتمد قال الشيخ وابن حمزة ولم يوجد لهم دليل نام نص على المقصود ولا ظاهر سوى العمومات كقوله ع في

في خمس من الابل شاة ونحو ذلك والمص قال انه غير معتمد وهو الحق للاصل لما قلناه اولا والعمومات
ليست حجة والا لوجبت الزكوة في مال الصامت لدخوله تحت العموم وليس اجماعا ولرواية
رواية محمد بن الفضيل عن الصادق ع لا زكوة على يتيم والنكرة في سياق النفي للعموم قوله
ولا يجب في مال المجنون صامتا كان او غيره وقيل حكمه حكم الطفل والاول اصح القائل هو الشيخان
حملا على الصبي لاشتراكهما في عدم العقل قلنا هذا قياس لا نقول به سلمنا لكن الحكم في الاصل
ممنوع سلمنا لكن الجامع عدمي فلا يصلح للعلية سلمنا لكن الفرق حاصل فان الصبي له غاية
معلومة يحصل معها العقل بخلاف المجنون ومع الفرق لا يتم القياس قوله ولا زكوة في الدين
وفي رواية الا ان يكون صاحبه هو الذي يؤخره هذه رواية درست عن الصادق ع وافتى بها
الشيخان وقال الحسن وابن ادريس لا زكوة فيه واختاره المص والعلامة وهو الحق للاصل
ولعدم تملك الدين ملكا تاما كالكوة كلما لم يتخصص بعد ولرواية ابن سنان عن الصادق ع لا صدقة
على الدين ولا على المال الغائب عنك حتى يقع في يدك وكذا رواه الحلبي عن الصادق ع قوله وزكوة
القرض على المقترض ان تركه بحاله حولا هذا مذهب الاصحاب لكن قال الشيخ ره ان شرط
الزكوة على المقرض وجبت عليه ذلك دون المستقرض حملا لرواية منصور بن حازم عن الصادق ع
الدالة على انه ان ادى المقرض فلا زكوة على المقترض على ذلك وليس شئ من حملها على ذلك
باولى من حملها على التبرع عنه بهذا مع ان الزكوة تابعة للملك والمقترض قد ملك والشرط
غير لازم لانه شرط غير لازم في العبادة على غير من وجبت عليه قوله وفي مال التجارة قولان
اصحهما الاستحباب قال ابنا بابويه بالوجوب والمعتمد الاول لروايات كثيرة منها
رواية زرارة في الصحيح قال كنت عند الباقر عليه السلم وليس عنده غير ابنه جعفر فقال
يا زرارة ان اباذر وعثمان تنازعا في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فقال عثمان
كل مال

كل مال من ذهب وفضة يدار ويعمل ويتجر به ففيه الزكوة اذا كان عليه الحول فقال ابوذر اما ما
اتجر به او دير وعمل به فليس فيه زكوة انما الزكوة فيه اذا كان ركازا كنزا موضوعا فاذا حال
عليه الحول ففيه الزكوة فاختصما في ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال القول
قال ابوذر ومعتمد ابن بابويه على رواية ابن البزيع عن الرضا ع وهي محمولة على الاستحباب
قوله فاذا بلغت ثلثمائة فواحدة فروايتان اشهرهما ان فيها اربع شياة رواية
الاربع رواها زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد بن معوية والفضيل بن يسار عن الباقر والصادق
عليهما السلم وعمل الشيخ في كتبه وابن الجنيد والتقي والقاضي والاخرى رواها محمد بن قيس عن الصادق ع
اذا زادت الغنم عن مائتين ففيها ثلث شياه الى ثلثمائة فاذا كثرت الغنم ففي كل مائة
شاة وعمل بها المرتضى والحسن وابنا بابويه وسلار وابن ادريس قالوا والكثرة تصدق
بزيادة واحدة والاقوى الاول لان ابن قيس مشترك بين جماعة منهم الضعيف ولو كان هو
الاقوى لم يكن معارضا للمجتبى النجباء الامثال نص الصادق ع ثم ان صدق الكثرة بالواحدة
مستبعد عرفا مع ان الكثرة غير منحصرة في عدد فيمكن ان يكون المراد اربعمائة فيها فيه في
الرواية الاخرى اذا عرفت هذا فاعلم انه تظهر الفائدة بين القولين في الوجوب والضمان
اما الوجوب فظاهر انه يجب على المذهب الاول وعلى الثاني ثلث واما الضمان فانه لو تلف
مائة شاة من ثلثمائة وواحدة بلا تفريط يجب على القول المرتضى شاتان وعلى قول الشيخ يسقط
من الاربع بقدر التالف فيجب عليه شاتان ومائتان وجزان من ثلثمائة جزء وجزء من
شاة وبوجه اخر لو تلف واحدة بلا تفريط بعد الحول فعلى قول الشيخ تسقط اربع شياة على ثلثمائة
جزء وجزء واحد ويسقط منه جزء واحد وهو اربعة اجزاء من ثلثمائة جزء وجزء واحد من
فيبقى الواجب عليه ثلاث شياه ومائتي جزء وسبع وتسعين جزء من ثلثمائة جزء وجزء

القول

من ث ه وعلى الاخر لا يسقط الثلاث على ثلثمائة وجزء لان الواحد الزايد شرط في الوجوب
وليست جزء من محل الوجوب قوله ولو ملك مالا اخر كان له حول بانفراده تنقيح هذا الكلام ان يقال
لو ملك مالا اخر من غير جنس ما عنده لا كلام ان له حولا اخر ب ملك مالا اخر في اثناء الحول
تماما من جنس ما عنده وهو نصاب مستقل لا تعلق له بالاول كخمس من الابل بعد خمس فله ايضا حول
بانفراده ج ان يكون الثاني غير نصاب مستقل بل مع الاول يصير نصابا ثانيا كما لو ملك ثلاثين
بقرة ثم عشرا بعد ستة اشهر الاقوى استيناف حول الجميع بعد تمام الاول لكن هذا يجب ان يكون
الملوك ثانيا احد عشر حتى يتم الاربعين لان الفقراء ملكوا من الثلثين واحدة عند تمام
حولها واما غير ذلك من الاحتمال كوجوب التبيع وربع المسنة دايما فلا يتاتى الا على
القول بالوجوب في الذمة لا العين قوله ولو تلم النصاب الا قوله وان قصد الفرار هذا قول
الشيخ في ... والمفيد والمرتضى وهو الحق لانتفاء المشروط بانتفاء الشرط وقال في ... اذا قصد الفرار
بالتلم وجبت الزكوة قوله الجذع من الضان الضان وهو ماله دون السنة الا سبعة اشهر
والثني ما دخل في الثانية والربا وهي التي تربي ولدها الى خمسة عشر يوما وقيل خمسين يوما
فهي في هذه الحال بمنزلة النفساء من بني ادم السمينة والاكولة السمينة المعدة للاكل قوله
ومن وجب عليه سن الى هذا اذا كان التفاوت بسنة واحدة اما لو كان سنتين
فهل يضاعف الفضية قيل نعم لان ساوى الى ما ساوى وقيل لا لانه قياس قوله ويجزي
ابن اللبون الذكر من بنت المخاض مع عدمها الفتوى على الاجزاء مطلقا اختيارا او اضطرارا
لكونه اكبر منها سنا قوله والجنس افضل وقال المفيد يتعين الجنس في النعم والفتوى على
الافضلية قوله ولا يجمع بين متفرق في الملك ولا يفرق بين مجتمع فيه ولا اعتبار بالخلطة هذه
عبارة حديث مروي عن النبي صلى الله عليه واله الا انه زاد فيه لفظة في الملك اذا الخلطة

عندنا

عندنا فرجح به على وجه التفسير وقصد بذلك الرد على ان في حيث انه يعتبر الخلطة وشرايطها
عنده اتحاد المرعى والراعي والمراح والحلب والفحل ويوجب الزكوة على الملاك في النصاب الواحد
بتلك الشروط انفقت اموالهم او اختلفت كما تجب على المالك الواحد ويبطل ما ذكره
ان يقول لو نزل الحديث على الاجماع في المكان كما قاله لزم ان لا يجمع بين مال مالك واحد
اذا افترق في المكان لكن اللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة وايضا روى
انس عنه صلى الله عليه واله انه قال اذا كانت سايمة الرجل ناقصة عن اربعين فليس فيها
صدقة الا ان يشاء ربها وقال صلى الله عليه واله من لم يكن له الا اربع من الابل فليس فيها
صدقة اما ما روى سعيد عنه ان الخليطان ما اجتمعا في الحوض والفحل والراعي فليس فيه حجة
لانا ان سلمنا الحديث نطالبه باستلزام اسم الخليط وجوب الزكوة هو محل النزاع لا في
صدق اسم الخليط قوله في الزكوة الذهب والفضة قوله وفيه قولان النصاب الاول من الذهب
روايتان اشهرهما عشرون هذه هي المشهورة بين الاصحاب وعمل عليها اكثرهم ورواها
عدة من اصحابنا عن الصادق ورواها محمد بن ابي العلاء عن الصادق ايضا ورواه زرارة عن
الباقر وهو مذهب فقهاء الاربعة والرواية الاخرى رواها ابو بصير ومحمد بن مسلم وبريد بن
معوية عن الباقر والصادق عليهما السلام مضمونها ليس في اقل من اربعين شيء لكن الاولى اشهر
واكثر رواة وهي مطابقة لعموم القران كقوله وانفقوا مما رزقناكم خرج منه ما عدا الزكوة
وما نقص عن عشرين بالاجماع فبقي الباقي قوله ثم كل ما زاد اربعة فيها قيراطان هذا هو
المعول عليه بين الاصحاب وخالف علي بن بابويه وجعل النصاب الثاني اربعين مثقالا
واكثر الروايات على الاول قوله ومن خلف لعياله نفقة بقدر النصاب بعد النصاب في
هذا قول الشيخ في ... ورواه اسحق بن عمار عن الكاظم وابو بصير عن الصادق وخالف ابن

40

ادريس في ذلك وقال اذا كان غايبا فكمه حكم المال الغايب فاكان في يد الوكيل او الودعي او مدفونا
ويقدر على التصرف فيه فيجب فيه الزكوة نفقة كانت او غيرها والجواب الفرق حاصل بين النفقة
وغيرها فانها موضوعة للاتلاف فلا يكون ملكا تاما كالموهوب وليس كذلك اذا كان حاضرا فانه
لم يخرج من ملكه وهو قادر عليه وعلى اخذه وحينئذ قلنا بسقوطها عن المالك حال الغيبة لا يجب
على اهله لو تركوه بحاله حولا لعدم التملك فان النفقة تجب يوما فيوما القول في زكوة الغلات
قوله خمسة اوسق الوسق بالكسر ستون صاعا وقال الخليل هو حمل البعير والوقر حمل البغل
او الحمار والصاع كما يجي تسعة ارطال والرطل مائة وثلثون درهما وبالمد قيل احد وتسعون مثقالا
فيكون قدر النصاب بالرطل الفي رطل وسبعمائة رطل وبالدراهم ثلثمائة الف درهم واحد
وخمسين الف درهم وبالمثاقيل مائتي الف مثقال وخمسة واربعين الف مثقال وسبعمائة مثقال
فعلى هذا يكون الدرهم نصف وخمس مثقال قوله ويتعلق به الزكوة عند تسميته حنطة او شعيرا او تمرا
او زبيبا وقيل اذا احمر او اصفر او ... الاول قول المحقق ولم نعلم قايلا به قبله لكن مفهوم النهاية
عليه والثاني هو المشهور عند اكثر الاصحاب وهو اختيار العلامة واتباعه واحتج بانه يسمى تمرا
لغة والاعتبار بتسمية اهل اللغة لا العرف ويدل على الاول قول صاحب الصحاح التمر اوله
طلع ثم خلال ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر وفيه نظر اما الاول فللمنع من التسمية بل مراده
بقدمانه التي ليس من ذلك الشيء والا لكان الطلع تمرا ولكان البلح يجب فيه الزكوة وان
سلمنا التسمية لكنه مجاز من باب تسمية الشيء بما يؤول اليه وانا قلنا ذلك لصدق السلب
او صدق سلب التمر عنه واما ثانيا فللمنع من كون الاعتبار بتسمية اهل اللغة بل العرف لما
تقرر في الاصول ان الحقيقة العرفية مقدمة على اللغوية وفايدة الخلاف يظهر اذا باع
المالك قبل صدق اسم التمر عليه لا وجوب ولا ضمان على قول المحقق ويكون في الزكوة

على المشتري

على المشتري وعلى قول العلامة يكون الوجوب على البايع والضمان حاصل قوله
او عذيا او بعلا قال ابو عمرو البعل والعذي واحد هو ما سقته السماء وقال الاصمعي العذي
ما سقته السماء والبعل ما يشرب بعروقه من غير سقي ولا سماء وهذه فائدة جليلة هي ان
الزكوة اذا كانت بعد اخراج المؤن كما يجيء فاي فرق بين ما سقي سيحا وما سقي
بالدوالي والدوالي وشبهها اجيب انه لا شك ان الفارق اولا النص والاحكام الشرعية
لا يجب تعليلها ظاهرا وثانيا ان المؤن من تعجيل اخراج الدراهم في اصلاح السقي
ويكاف المشاق في مراد له فناسب ذلك التخفيف عن المالك قوله والزكوة
بعد المؤن يريد بذلك اجرة السقي والعمارة والحافظ والمساعد في حصاد وجذاذ كما قاله
الشيخان في ... وابن بابويه وقال في ... ان المؤن على المالك دون الفقراء وهو
مذهب الفقهاء الاربعة والاصح الاول لنا على الاول في المعتبر بان المؤنة سبب زيادة المال
فيكون على الجميع كالخرج على غيره من الاموال المشتركة ولان الزام المالك ذلك حيف
عليه وضرر فيكون منفيا بقوله لا ضرر ولان الكل من اموالكم وهذا فايدة حكم الخراج حكم المؤن
في كون الزكوة بعد اخراجه وقال به اكثر علماء الاسلام لصاحب الارض والعامل اذا لم
يكن بها حقيبة في النوروبيغ نصيب كل واحد منهما نصابا تجب عليه الزكوة ومنعه ابن زهرة
محتجا بان ذلك اجرة عن الارض والعمل فلا يجب فيها زكوة كما في صورة الاجرة ورد عليه ابن
ادريس والمتاخرون والاقرب ان تقول مع صحة العقد يجب الزكوة كما في الاجرة فلا وجه
لكلامه ومع الفساد فالحق ما قاله اذا الحاصل لمالك الارض او البذر دون الاجر
اصلاح الزرع فلم يحصل لكل منهما ما يزيد عن دين وجبت الزكوة مع بلوغ ذلك نصابا

ينبغي

لايمنع الزكوة قوله مال التجارة الخ تقدم الخلاف فيه لكن لابد من ذكر شروطها تحريراً لها من تعريفه
بها وهو ان المراد به ما ملك بعقد معاوضة مالية للاكتساب عند التملك مستمراً الى آخر الحول
فخرج ما ملك لا بعقد معاوضة كالارث والحيازة او بغير عقد معاوضة كالهبة او بعقد معاوضة
غير مالية محضة كالنكاح او لم يقصد الاكتساب كالو نوى القنية حال الشراء وبالاستمرار يخرج
ما نوى به القنية بعد نية الاكتساب في اثناء الحول والشهيد يكتفي في الاستحباب بتجدد
قصد التكسب وان لم يكن حاصلا حال العقد لكن المشهور الاول تفريع لو اجتمعت شرائط
في العينية كاربعين سائمة الادوار وجوب العينية عندنا ولا يجمع الزكاتان لقوله ع
لا ثني في صدقة قوله وقيل اذا عزلها جاز تاخيرها شهرا او شهرين والاثنان جواز التاخير
مشروط بالعذر اخراج الزكوة واجب فورا لتعاضد النصوص على ذلك لكن ذلك حال
الاختيار اما حال العذر فالتاخير جائز كعدم المستحق او الخوف من ظالم ونحوه وقال
الشيخان في ط وع يجوز التاخير شهرا او شهرين وان لم يكن عذرا واستند الى رواية حماد بن
عثمان ويونس بن يعقوب كلاهما عن الصادق ع والمص حمل ذلك مقدرا بالعذر فيقطع الزمان
ويقصر بحسبه قوله ولا يجوز تقديمها قبل وقت الوجوب على اشهر الروايتين هذا قول
المفيد ويدل عليه انها عبادة موقتة فلا يقدم على وقتها كالصلوة والصوم ويؤيده
الرواية المشار اليها عن عمر بن يزيد عن الصادق ع والرواية الاخرى عن معوية بن عمار
عن الصادق ع وحملها الشيخ على القرض لكن المص كانه لم يرتض حمل الشيخ فجعل الترجيح للشهرة
الاولى والتحقيق ان نقول الزكوة غير المشروطة بالحول لا يتصور فيها خلاف كالغلات
لان التعجيل اما قبل الانعقاد فباطل لانه تقديم على الملك او بعده فجائز لانه بعد الوجوب

في اما الحولية فقال الشيخ يجوز بشرط حصول الشرائط كلها سوى تمام الحول وقال غيره
لا يجوز وتظهر الفائدة في مسائل آ لو تم بها النصاب لا يتم عنده وعندنا يتم ب
لو بقي النصاب والمالك بشرائط الوجوب ولم يبق المستحق بشرائطه اجزء عندنا وعنده يجزي
ج تجدد عنده لا يفتقر الى نية الاحتساب عند تمام الحول وعندنا يفتقر د عنده لا يجوز للمالك استعادتها
ولا بدلها وعندنا يجوز ثم الدليل على جواز التقديم زيادة على ما تقدم انها كوة تقتضي
ملك الفقير لما تخرج من ملك المالك فلا يتم النصاب لاشتراط ملكه للمالك طول الحول الركن
الرابع في المستحق الخ قوله وقد اختلف في انهما اسوء حالا ولا ثمرة مهمة في تحقيق قال
في ط وق الفقير اسوء حالا لوجوه آ لانه ابتداء به في الاية ومن قواعدهم الابتداء بالاهم
ب انه صلى الله عليه وآله تعوذ من الفقر وسأل من المسكنة ج قوله تعالى اما السفينة
فكانت لمساكين وبه قال ابن حمزة وابن البراج وابن ادريس وقال في يه المسكين اسوء
حالا لوجوه آ للتاكيد به ب قوله مسكينا ذا متربة ج النقل عن ابي بصير عن الصادق ع
الفقير الذي لا يسال المسكين الذي اجهد منه والبائس اجهد منهم وكذا قال اهل اللغة
قال ابن السكيت رجل فقير اي له بلغة ومسكين اي لا شيء له وكذا قال ابو زيد وابن
دريد وغيرهم ولهذا قيل لاعرابي افقير انت قال لا والله بل مسكين وهذا اختيار ابن الجنيد
والمفيد والشهيد وتظهر الفائدة في النذر والوصية والكفارة اما الزكوة فهما مستحقان
لكن الضابط في ذلك عدم ملك مؤنة السنة كما هو المشهور عند الاصحاب وهو مذهب
الشافعي ونقل في ط عن بعض اصحابنا هو من ملك نصابا وهو مذهب ابي حنيفة قوله والمؤلفة
هم الذين يستمالون الى الجهاد الخ هذا قول الشيخ قال ولا يعرف اصحابنا مؤلفة اهل الاسلام
اما المفيد فجعلهم قسمين مشركين ومسلمين اما المشركون فضربان آ من لهم قوة

وشوكة يستعان بهم لذلك ب من يرجى اسلامهم وقبول واما المسلمون فاربعة آ من لهم نظراء فاذا
اعطوا رغب نظراءهم ب قوم في نياتهم ضعف فيعطون لتقوى نياتهم ج قوم من الاعراب
في اطراف الاسلام وبازائهم مشركون فاذا اعطوا رغب الآخرون د قوم بازائهم ارباب صدقات
اذا اعطوا جبوا تلك الصدقات واذا لم يجبوا احتاج الامام الى التعب لذلك فيحتاج الى
مؤنة وقال في المبسوط ولست ارى بذلك باسا فان فيه مصلحة والنظر المصلحة موكول الى
الامام واختاره العلامة في م وهذا القول وليس بعيدا من الصواب قوله ومن وجب
عليه كفارة ولم يجد ما يعتق هذا القسم ما رواه علي بن ابراهيم في تفسيره عن العالم ع
وافتى به الشيخ في ط وقال في ط الاحوط عندي ان يعطى من الرقبة لكونه فقيرا فيشتري
هو ويعتق عن نفسه وقال المص في المعتبر عندي انه اشبه بالغارم لان القصد ابراء ذمته
ويمكن ان يعطى من سهم الرقاب لان القصد اعتاق الرقبة اما ابن ادريس فخصوا
الرقاب في المكاتبين والعبيد تحت الشدة لا غير وسماه في المذاكرة عدا انه لا وجه
للاحتياط في الكفارة لانها ان كانت مرتبة وقد عجز فينتقل الى الصوم فان كانت مخيرة
فلا ضرورة لامكان غير العتق وفيه نظر لمنع الحصر لامكان كفارة الجمع قوله ولو جهل

ضرر ١٢

الامر ان قيل يمنع وقيل لا يمنع وهو اشبه المانع هو الشيخ لرواية محمد بن سليمان عن رجل
من اهل الجزيرة يكنى ابا محمد عن الرضا ع وقال في ط لا يمنع وهو اختيار ابن ادريس
والمص والعلامة لضعف الرواية ووجود المقتضي هو الدين وانتفاء المانع الذي هو
العلم بصرفه في المعصية ولظاهر حمل تصرفات المسلم على الصحة مع ان تتبع مصارف الاموال
عسير فيكون منفيا وهنا فوائد آ المنفق في المعصية لو تاب اعطي من سهم الفقراء
اجماعا فهل يعطى من سهم الغارمين قال المص لم امنع منه قلت ويحتمل المنع استحبابا

لما تقدم ولوجود علة المنع وهو الصرف في المعصية ب لو صرف الغارم ما اخذه في غير دينه
استبعد لانه ملك على وجه مخصوص وقد خالفه وقال في ط وق لا يستعاد بل ملكه اياه وهو
ممنوع ج يجوز قضاء عن الغارم حال غيبته وبعد موته ومنع احمد وجماعة منه
في الميت اذ ليس له قابلية الملك قلنا ليس الغرض التمليك بل اخلاء الذمة وهو حاصل
في حالة الحيوة والموت ورواية عبد الرحمن عن الصادق ع تؤكده د لو ابرئ الغارم او
قضي عنه تبرعا او من غير مال له لم يجز له ان ياخذ العوض من الزكوة لفوات المقتضي
ه يجوز القضاء عنه وان كان الدين موجلا او حالا غير مطالب به او مغلقا
فيقضى الى عن ديونه قوله وقيل يختص بالجهاد قاله الشيخان في ه وط وق لانه المفهوم
عند الاطلاق وما ذكره في الكتاب قوله في ط وف واختاره العلامة وهو الحق لان
السبيل لغة الطريق ولم يثبت نقله الى معنى آخر شرعا ولا عرفا فيحمل على معناه اللغوي
والمعنى اللغوي حقيقة ومجازا وليس المراد هنا الحقيقة لتعذره فيحمل على مجازه القريب
وهو كل ما يتوصل به الى الله تع لاضافته اليه والامر بالكلي الطبيعي تخيير بين الجزئيات

الضيف ١٢

قوله وابن السبيل وهو المنقطع به الاصحاب بذكرون ابن السبيل والضعيف واكثر
عباراتهم يدل على ان ابن السبيل هو الضعيف وان الضيف قسم منه والثاني هو الظاهر
وح يكون الفرق بينهما ما نقل عن بعض الفضلاء ان الضيف نزيل عليك بخلاف ابن
السبيل ويشتركان في اعتبار السفر لعدم اشتراطهما اباحة سفرهما وح تقول الضيف
ان كان منقطعا به في غير بلده اعطي وان لم يكن منقطعا به فيحتمل من واوا المنع
لاستحقاقه الا ان يكون فقيرا وهنا فوائد آ قال ابن الجنيد والمنشئ للسفر اذا
خرج في ابن السبيل وليس بشيء بل هو المختار لا غير ولذلك قال ابن الجنيد لا بد

٦٨

المسافر سفرا مباحا بل اما واجبا او مندوبا ومنع الشيخ في ط وهو الحق بل لا يمنع الا
العاصي بسفره ب قال الشيخ لو نوى مسافة حرج من ابن السبيل وتبعه ولذلك لم يعتبر ومنعه
ابن ادريس والعلامة وهو الحق ولا يلزم من انتفائه موجب القصر انتفاء مطلق
السفر ج لو صرف ابن السبيل ما اخذه في غير مؤنة سفره استعيد لانتفاء غرض الدفع
د قال في ف لا يستعاد لان علة الاستحقاق هي السفر وهو باق وهو ممنوع والا لاستحق
كل مسافر وليس يعم السفر جزء علة وعلى القولين يعيد الفاضل لانتفاء العلة ه تقبل
قوله في الحاجة ودعوى التلف وقال في ط يكلف البينة وفيه نظر لان تكليف البينة
احراجه اذ قد يخفى حاله قوله وفي صرفها الى المستضعف مع عدم العارف تردد اشبهه
المنع بناء على انه ليس بمؤمن اذ الايمان التصديق وهو منفي عنه ولقولهم عليهم
السلم انما موضعها اهل الولاية ومن عموم قوله تعالى على كل كبد حرى اجر يخرج الكافر والناصب
فيبقى الباقي ولقول الصادق ع في رواية يعقوب بن شعيب فان لم يجدهم فلمن لا ينصب
والاشبه المنع لاجماع الامامية على تضليل من خالفهم والاجماعهم على اعادة المخالف
زكوته لو استبصر من غير تفصيل قوله والعدالة وقد اعتبرها قوم وهو احوط
واقتصر اخرون على مجانبة الكباير هنا فوايد ا اعتبار العدالة مطلقا وهو قول
الثلاثة واتباعهم وابن ادريس لانه مقبول القول في الفقر ويشترط
عدالته لرواية داود بن فرقد بمنع شارب الخمر ولا قائل بالفرق ب قول ابن
الجنيد اعتبار اجتناب الكباير ج عدم اعتبارها مطلقا وهو قول ابن بابويه
واختاره العلامة لعموم الاية وقوله صلى الله عليه وآله اعط من وقعت في قلبك الرحمة له وعلى كل
كبد حرى اجر خرج من عدا اهل الاعتقاد الصحيح فيبقى الباقي داخلا ولما تقدم من قول

الصادق

الصادق ع انما موضوعها اهل الولاية والغرض ان الفاسق كذلك لما تقرر في الاصول من
ان العمل ليس جزءا من الايمان نعم لا شك ان اعتبارها احوط كما قال المحقق خصوصا
في تحقق تصرف الزكوة في جهة محرمة فان منع هذا اولى اما من يصرفها في جهة سايغة
بنحو ان يعطل لان في اعطائه الاول اعانة على فسقه قوله ولو قصر الخمس عن كفايتهم الى
وقيل لا يتجاوز قدر الضرورة القايل هو الشيخ لكون هذا كوه غير في شيء لانه الغرض
وكل زكوة غير هاشمي تحل لهاشمي الا في حال الضرورة لاجماع الاصحاب فكل ما لا يباح الا عند
الضرورة يقتصر فيه على سد الرمق للاجماع ابضا والمحقق والعلامة جوزا الاخذ مطلقا لانه
يباح له اخذ الزكوة وكل من ابيح له اخذ الزكوة لم يتقدر بضرورة اما الاول فلانه الغرض
حال الضرورة واما الثانية فلقول الصادق ع اذا اعطيت فاغنه ويمكن ان يجاب
في غير الهاشمي اما الهاشمي فقد خرج عن هذا الاطلاق لما تقدم من الدلالة قوله ب
ولو مات العبد المبتاع بمال الزكوة ولا وارث له ورثه ارباب الزكوة وفيه وجه
اخر هذا اجود الاول قول الشيخين وابن بابويه لانه اشتري بمالهم فكان ولاؤه لهم
ويؤيده رواية عبيد بن زرارة وبه قال ابن ادريس والثاني للمصنف لانه سايبة لا ولاء
عليه وكل من كان كذلك فهو للامام وقيل في الاول نظر لانهم لم يملكوا بعد لعدم دفعه
اليهم وكذا الثاني لانه في معارضة النص مع انا نمنع عدم ملكهم ونمنع انتفاء توقف
الارث على الملك وللشهيد هنا تفصيل حسن بل هو الاقوى وهو انه ان كان اشتري
لعدم المستحق يرثه ارباب الزكوة لانه يكون مصروفا في حق الفقراء ويحمل عليه الرواية

٦٩

المشتري بذلك ويكون تسليط المالك على الشراء موجبا للولاء لهم وان كان شراه من
سهم الرقاب كالعبد تحت الشدة ورثه الامام لانه لم يشتر بمالهم والعلامة توقف في مختلف
واحتج فيه في ارشاده وقواعده بالثاني قوله اقل ما يعطى الفقير ما تجب في الاول وقيل
ما يجب في الثاني والاول اظهر الاول قول الشيخين واكثر الاصحاب ولذلك قال اظهر ومعتمدهم
رواية ابي ولاد عن الصادق والثاني قول ابن الجنيد وسلار ولرواية محمد بن الحسن
الصيرفي واما السيد وابن ادريس فلم يقدرا شيئا وهو مذهب المخالف هذا في
القلة واما الكثرة اذا كانت دفعة واحدة فلا حد لها لما ذكره وهو اشارة الى
اللفظ الحديث النبوي خير الصدقة ما ابقيت غنى واحد فقير انها تبقى غنى
على المتصدق للرابعة الصدقة بجميع ما يملك ويؤيد الاول قول الصادق ع اذا اعطيت
فاغنه قوله اذا قبض الامام الصدقة دعا لصاحبها استحبابا على الاظهر قال في ف
يجب وفي ط ليس بواجب احتج الخلاف قوله تعالى وصل عليهم ولا شك ان الامر حقيقة في
الوجوب ولذلك افتى به المصنف في المعتبر ولعطفه على الواجب وهو حده ولتعليله بالطيف
بقوله ان صلوتك سكن لهم واختار العلامة في مختلف الندب للاصل وفي اشارة
الوجوب ثم انه هل يتعين لفظ الصلوة يحتمل ذلك لصورة الامر ولقوله عليه السلام
اللهم صل على ال ابي اوفى لما اتى بصدقة وقيل بل يقول اجرك الله
فيما اعطيت وبارك لك فيما ابقيت ونحو ذلك لان الصلوة لغة الدعاء والاصل
عدم النقل قوله يسقط مع غيبة الامام سهم السعاة والمولفة وقيل يسقط سهم
السبيل وهو ما قلناه لا يسقط هنا فوايد ا حيث ان الساعي منصوب الامام حال

الصدقة

الصدقة فاذا فرض غيبة الامام لم يكن السعاة متحققة فيسقط نصيبها ونظرنا لو وجدنا

الصدقة فاذا فرض غيبة الامام لم يكن السعاة متحققة فيسقط نصيبها وفيه نظر لانا
لو فرضنا امكان انفاذ المجتهد ساعيا كان سائغا واي لا يكون سهمه ساقطا ب
قال في المعتبر الظاهر بقاء حكم المولفة فانه لم يسقط بعد النبي ص لانه كان يعتمده الى حين
وفاته ولا نسخ بعده وحيث ان الامام قايم مقامه يكون السهم ايضا باقيا لان الغرض
منه حاصر زمان الامام اما في حال الغيبة فان قلنا بقول المفيد يكون باقيا اذا فرض
امكان انفاذ المجتهد الى اهل القسم الرابع ويقدر لهم نصيبا من الصدقة واما اذا
قلنا بمقالة الشيخ او بمقالة ابن الجنيد وهو ان المولفة هم المنافقون فلا شك في
سقوطه ج قال الشيخ يسقط سهم السبيل حال الغيبة اذ لا جهاد وعلى ما قلنا
من التعميم فحكمه باق وهو ظاهر د اذا كان التخصيص باحد الاصناف جايزا فهو
حال الظهور وحال الغيبة وح نحو الصرف الى الاربعة الاخر والى احدها حال الظهور
فلا يكون هناك شيء يثبت حال الظهور لا الغيبة قلنا الكلام فيما لو قلنا بوجوب
البسط ادمع وقصد الافضلية القسم الثاني في زكوة الفطر قوله الغني قال الشيخ في ط
هو من يملك احد النصب الزكاتية وقال المفيد من لا يحل له الزكوة وهو الاشبه لان
وجود الكفاية مما يمنع احد القولين من حلت له فلا تحل عليه ومن حلت عليه فلا تحل
وهي من جميع الاجناس صاع وهو تسعة ارطال اه فيه قولان ا انها تسعة
من الكل وهو اطلاق اكثر الاصحاب وهو الاجود لانه احوط وليتيقن براءة الذمة
منه ويؤيده رواية عبد الله بن المغيرة في الصحاح عن الرضا عليه السلام وغيرها فانها
يتضمن كون الاقط صاعا والاقط جوهر اللبن ولا يجزي منه الا صاع فاللبن اولى

٧٠ واختاره في المعتبر ب قول الشيخ في ه انه من اللبن اربعة واطلق وفي ط قيده بالمدني
وقال ابن ادريس ان الصاع تسعة ارطال بالبغدادي وستة بالمدني الا اللبن فانه
ستة بالبغدادي واربعة بالمدني وقد تقدم تقدير الرطل فالصاع ح بالعراقي
الف ومائه وسبعون درهما وثمان مائة وتسعة عشر مثقالا قوله ولا تقدير في عوض
الواجب قال الشيخ في ه قدره درهم وقال جماعة اربعة دوانيق فضة والحق ما قاله
قوله ويجب عند هلال شوال قاله الشيخ وابن ادريس وقال المفيد والتقي والقاضي
وسلار وابن حمزة عند طلوع الفجر والاول اجود لانها زكوة الفطر فتجب عند الفطر
قوله ويجوز تقديمها في شهر رمضان ولو من اوله هكذا اطلق كثير من الاصحاب لوجود
ذلك في روايات صحيحة والاولى انه على وجه القرض كما صرح به التقي وابن ادريس لانها
عبادة موقتة فلا يتقدم على وقتها لاستحالة تقدم المسبب على سببه والرواية محمولة
على القرض قوله وهي قبل الصلوة العيد فطرة وبعدها صدقة وقيل تجب القضاء وهو
احوط الاول قول ابن بابويه والتقي والقاضي وابن زهره وحسنه العلامة في المعتبر والمراد
بالقبلية قبل الزوال لان الصلوة لا تنضبط الا بالوقت وهو زوال وحجتهم قول
ابن عباس هي قبل الصلوة زكوة مقبولة وبعد الصلوة صدقة من الصدقات
ومن طرقنا رواية ابراهيم بن ميمون عن الصادق عليه السلام وان كان بعد ما يخرج فهي صدقة
والتفصيل قاطع للشركة والثاني قول الشيخ وابن حمزة وابن ادريس والعلامة
لعموم الدليل على اخراجها وخروج الوقت لا يقتضي السقوط كالدين والزكوة المالية
والخمس والتفصيل المذكور اولا ليس حجة لهم لجواز كون التفصيل قاطعا للشركة
في الشرع

في الشرع بالزكوة للفرق الوجوب والندب او الكثرة الثواب فان العبادة في وقتها
اكثر ثوابا بقي هنا فائدة وهي انه هل يجب فيها القضاء او يكون اداء نص ابن ادريس على
الثاني والاقرب الاول لتعين وقتها وقد فرض خروجه فيجب القضاء ولهذا يتعين
عند اخر الوقت الصلوة ولم يجب على من بلغ او اسلم بعد الزوال قوله واذا عزلها
واخر التسليم لعذر لم يضمن المراد بالعزل تعيينها في مال خاص بالنية لو نيتها
ويحتمل اشتراط كونه بقدرها او انقص فلو عين الصاع في صاعين امكن كونه غير عزل
لتحقق بقاء الشركة في ماله حصوصا لو لم يملك الا الصاعين ولانه لو كفى لكفت
النية في جميع ماله وهو خلاف معروف العزل وظاهر كلام المص والعلامة وان الخلاف
المتقدم مع عدم العزل ولانه لا كلام في الوجوب مع العزل وقال الشيخنا الشهيد
ببطلان بوجه التخصيص فان الروايات لا تساعد على ما ذكره كتاب الخمس
قوله يجب في غنايم دار الحرب ذكر ان محل وجوبه سبعة اقسام آ غنايم دار الحرب
وهي كل ما اخذ بالغلبة والقهر من دار الحرب سواء كان اناسي او ارضين او ما
عداهما مما يصح تملكه ب المعادن والمراد بها ما استخرج من الارض سواء كان منطبعا
او مائعا او جامدا ج الغوص وهو كل ما اخرج بالغوص من البحر د حاصل انواع
التكسب من التجارة والصناعة والزراعة وزاد ابو الصلاح ما ملك بارث وصدقة
وهبة ومنعه ابن ادريس وغيره لاصالة البراءة وكذلك زاد الشيخ العسل الماخوذ
من الجبال واختاره ابن ادريس والعلامة في مختلفه وهي قريب وكذلك
الشيرخشك وامثاله لدخوله في مسمى الغنيمة ه ارض الذمي اذا اشتراها من مسلم
ولم يذكرها كثير من الاصحاب وذكره الشيخ واتباعه واختاره ابن ادريس وجماعة

المصنف عن المفيد وقال الظاهر ان المراد ارض المزرعة لا المساكن و المال الحلال ٧١
المختلط بحرام وينقسم مسائل اربع آ ان يعلم المالك والمقدار فيوصل اليه ب
ان يعلم المالك لا المقدار فيصالحه ج ان يعلم المقدار لا المالك فيتصدق به د لا يعلمهما
وهو المراد هنا ز الكنز ولم يذكره المص الا في الاحكام فكانه ادرجه في المعدن و
المراد بالكنز كل مال مذخور تحت ارض ويقال الركاز ايضا وينقسم مسائل
اربع آ كنز دار الحرب ولا اثر للاسلام فيه ب كنز دار الحرب وعليه اثر الاسلام
ج كنز دار الاسلام ولا اثر الاسلام عليه وهذه الثلثة تخمس ويكون الواجد له
المراد هنا والمراد باثر الاسلام سكة اسلامية اما الشهادة لمحمد صلى الله عليه واله
بالرسالة او اسم سلطان مسلم د كنز دار الاسلام وعليه اثره فقال في ط انه
لقطة لصدق تعريف اللقطة عليه ولحرمة مال المسلم الا بطيب نفس منه واختاره العلامة
والمص وعليه الفتوى وقال في ف يخمس وتبعه ابن ادريس وليس بجيد والمراد
بهذه الاربعة ملكا للغير والمفيد والمرتضى والحسن اطلقوا وجوب الخمس في
الكنز ولم يفصلوا ولا شك ان الروايات مطلقة ويمكن ان يحتج لهم بها
لقولهم ويجاب بانها القيد بل لدليل وهو عصمة مال المسلم قوله ولا يجب
في الكنز المذكور عن مونة السنة ما عدا هذه الاربعة مما يقدم ليس له نصاب
وهذه لها نصاب عند الاكثر آ الكنز ذكره الثلثة واتباعهم ومعتمدهم قوله عليه السلام
ليس فيما دون خمسة اواق من الورق صدقة وليس فيما دون عشرين مثقالا
صدقة ب المعدن قال في ه لا يجب فيه شيء حتى يبلغ عشرين دينارا واختاره ا
العلامة ومستنده رواية احمد بن ابي نصر البزنطي عن الكاظم عليه السلام وقال التقي يكفي
بلوغ

بلوغ دينار واطلق المفيد والمرتضى وابن زهره وسلار وابن الجنيد والحسن ج
الغوص اتفق الاصحاب على اعتبار دينار كما دلت عليه رواية محمد بن علي بن ابي
عبد الله عن الكاظم عليه السلام د الارباح بعد مونة السنة له الواجبي النفقة من غير اسراف
ولا تقتير فلو اسرف حسب عليه ولو قتر حسب له قوله ويقسم ستة اقسام
على الاشهر كذا ذكره الثلاثة واتباعهم وهو اشهر الروايتين رواه الصفار ويونس
وغيرهما وروي خمسة اقسام باسقاط سهم الله رواه ربعي ابن عبد الله في الصحيح وهو موافق
لمذهب الشافعي وهو حكاية فعل رسول الله صلى الله عليه واله ولعله اخذ دون حقه
تفضلا مع ان حكاية الحال لا تعم بقي هنا مسألة وهي ان المشهود عند اصحابنا
ان ذا القربى هو الامام فيكون سهمه بالاصالة ونقل المرتضى عن بعض اصحابنا
انه ابن الجنيد ان ذا القربى اقارب رسول الله من بني هاشم وبني المطلب واما
الثلاثة الباقية فلا كلام عند علمائنا انهم ولد عبد المطلب بن هاشم لكن ابن
الجنيد اضاف اليهم بني المطلب وانه اذا فضل عنهم صرف الى باقي المسلمين من
يتيم ومسكين وابن السبيل ووافقه المفيد في بني المطلب في الرسالة الغرية وما
ذكرناه اولا احوط ومبرئ للذمة يقينا اذا عرفت هذا فاعلم انه يجب حمل الخمس
اليه ابتداء باخذ نصفه ويقسم على الاصناف الثلثة الباقية على قدر كفايتهم فان
فضل شيء فهو له فان اعوز فعليه التتمة لرواية احمد بن ورواية محمد بن عيسى عن
ظ وخالف ابن ادريس فيها بان منع من اخذ الفاضل واتمام المعوز محتجا على الاول
بان النصف لهم فلا يجوز تناوله ولقوله عليه السلام لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب
نفس منه وعلى الثاني بان اسباب النفقة محصورة وليس هذا منها وعلى الجليين

بانه لو كان كذلك لم يبق للتقدير بان لا النصف وانه النصف فايدة والجواب
عن الاول بمنع الاستحقاق مطلقا بل لاجل الاحتياج لدوا انه موجود فاما
فاذا افضل شئ فالامام اولى به وعن الثاني بانا لا نسلم ان الاتمام يستلزم
وجوب النفقة بل لاجل الكفاية ولهذا يعطى كل منهم قدر كفايته وان زاد عن
صاحبه الاخر او نقص مع عدم وجوب النفقة بعضهم على بعض وعن الثالث
بان التقدير ليس لاجل الاستحقاق بل لبيان المستحقين كما في الزكوة واما
قوله ان الرواية الاولى مجهولة المسؤل والثانية مرسلة فانا نقول انهما
مؤيدتان بعمل الاصحاب وفتيا الفضلا قوله وفي استحقاق من ينتسب اليه
بالام قولان الاستحقاق قول المرتضى لقوله ع للحسين والحسن ع هذان
ولداي امامان قاما او قعدا والاصل في الاطلاق الحقيقة وقال الشيخ
واتباعه ابن ادريس بعدمه لقوله تع ادعوهم لاباءهم ورواية حماد بن عيسى
عن ظ ع من كانت امه من بني هاشم وابوه من ساير القريش فان الصدقة
تحل وليس من الخمس شئ قوله وهل يجوز ان يخص به طايفة حتى الواحد فيه
تردد ونشاؤه من ان ظاهر اللام في الاية التمليك والاختصاص ولهذا قال
الشيخ يجب في بقاياهم دون تفريق ومن رواية البزنطي في الموثق عن الرضا
قال ذلك الى الامام وفيه نظر اذ الرواية لا تدل على التخصيص بل على جواز تفاوت
وهو غير التخصيص والاحوط بسطه على الاصناف كما قاله المص وهو اختيار ابن
ادريس قوله ويعتبر الفقر في اليتيم وجه ذلك ان الخمس جبر وساعده ويختص
اهل الخصاصة ولانه عوض الزكوة فلا يعطى الغني وقال الشيخ لا يعتبر لعموم الاية

ولانه يلزم تداخل الاقسام فلا فايدة في ابرازه لدخوله تحت المساكين قلنا ابرازه
للاهتمام به وذلك تقدم لعدم الحاصل فمع وجود المال انفع له قوله وفي اعتبار
الايمان تردد ونشاؤه من عموم الاية ومن الحكم بضلالة من خالفنا فانهم
محرومون عنها واعتباره احوط بل احق قوله وفي اختصاصه بالمعادن تردد
لا كلام في اختصاصه لما هو في ارضه واما ما عداه ففيه تردد من اطلاق الشيخين
ان المعادن للامام من غير تفصيل ومن اصالة الاباحة وحصول الغاية من ايجاده وهو
انتفاع الناس بها المنافع لا الاختصاص ولهذا قال الاشبه ان الناس فيها شرع اي
سواء والراء تتحرك وتسكن ويستوي فيه الواحد والمؤنث والجمع قوله وقيل
اذا غزى قوم بغير اذنه فغنيمتهم له والرواية مقطوعة القايل هو الثلاثة واتباعهم
عنهم والرواية رواها العباس الوراق عن رجل سماه عن الص وهي مشهورة بين الاصحاب
وعليهم عليها قوله وفي حال الغيبة لا باس بالمناكح والحق الشيخ المساكن والمتاجر
منع التقي من التصرف في حقه ع مطلقا وجوز سلار التصرف في الانفال حال الغيبة
مطلقا وقيد المفيد بالمناكح والحق الشيخ المساكن والمتاجر مستندا لا بحواية لحكم
بن مكرم عن الص ع قال قال الرجل وقد قال له حلل لي الفروج فخرج فقال
الرجل ليس يسالك ان يعترض الطريق انما سالك خادما تشتريها او امرأة
تتزوجها او ميراثا نصيبه او تجارة فقال هذا الشيعتنا حلال الشاهد منهم و
الغايب والميت منهم والحي وما يولد لهم الى يوم القيمة وهو لهم حلال اما والله
لا يحل الا لمن احللناه وكذلك في رواية مسمع بن عبد الملك عن الكاظم ع
الى ان قال كل ما في ايدي شيعتنا من الارض فهم فيه محللون يحل لهم ذلك

وعلم الى

الى ان يقوم قايمنا والمص كانه يستضعف قول الشيخ نظرا الى اصالة منع التصرف
في مال الغير والمنقول الفاضل وقد سأله بعض مواليه الاذن في الخمس ان الخمس عوننا
على ديننا وعلى عيالنا وعلى موالينا وما نبذل ونشتري من اعراضنا ممن
نخاف سطوته فلا تزووه عنا ولا تحرموا انفسكم دعاءنا ما قدرتم عليه فان اخراجه
مفتاح رزقكم وتمحيص ذنوبكم وما تمهدون لانفسكم ليوم فاقتكم والمسلم من يفي
الله بما عاهد وليس المسلم من اجاب باللسان وخالف بالقلب والسلم
والعلامة والشهيد اختارا ما ذهب اليه الشيخ ثم ان الشهيد افاد تفصيل هذه
الثلاثة اما المناكح فهو الامة المسبية التي يسبيها الظالم ولا يجب اخراج خمسها
وليس من باب التحليل بل تمليك للحصة او الجميع من الامام وكذلك مهور
النساء يستثنى من الارباح واما المساكن فهو مما يختص بالامام من الاراضي
او من الارباح بمعنى ان يستثني مسكنا فما زاد مع الحاجة واما المتاجر فعند
ابن الجنيد على العموم لرواية يونس بن يعقوب وعند ابن ادريس هو
ان يشتري متعلق الخمس ممن لا يخمس فلا يجب عليه اخراج الخمس الا ان تتجر فيه
ويربح ولا شك ان العمل بهذا القول اخذ باليسير ودفع للحرج اللازم و
جمع بين الروايات قوله وفي مستحقه على اقوال اشبهها جواز دفعه الى من يعجز
حاصلهم من الخمس عن كفايتهم على وجه التتمة هذا الوجه الذي ذكره المفيد في الرسالة
الغرية واختاره المص والعلامة لان عليه اعطاء الاصناف من حقه على وجه
التتمة حال الحضور كما تقدم وكذلك حال الغيبة لان ما وجب بحق لا يسقط
بغيبته لكن يتولى ذلك من له اهلية النيابة في الحكم ونقل المفيد هنا قولا آخر

اسقاطه حال الغيبة تحتجا باحاديث الرخص في اباحة الخمس كنزه لما ورد
ان الارض تخرج به كنوزها ح عدله والايصاء به حتى يصل اليه صلة الذرية والفقراء
الشيعة على وجه الاستحباب ثم قال ولست ادفع قرب هذا القول من الصواب
كتاب الصوم قوله الصوم هو الكف عن المفطرات مع النية الصوم له معنيان
لغوي واصطلاحي اما الاول فيقال هو قيام بلا عمل ويقال صام الفرس صوما اذا قام على
غير اعتلاف قال النابغة خيل صيام وخيل غير صايمة تحت العجاج وخيل تعلك اللجما
وصام النهار صوما اذا قام قايم الظهيرة واعتدل واما الثاني فوفي الشيخ
بانه امساك عن اشياء مخصوصة فاورد عليه بان الامساك عدمي والتكليف
لا يقع الا بوجودي فلذلك عدل المص الى قوله هو الكف آه ويرد عليه وجوه
ان الكف المذكور اعم من ان يكون ليلا او نهارا والمراد هو الثاني فكان ينبغي
تقييده ب ان كف الحايض والحايض ليس بصوم ولو مع النية فكان ينبغي اخراجه
ج ان اراد بالمفطر ما ورد النهي عن فعله في زمان الصوم من حيث ذاته لزم
ان يكون كل من كف عن ذلك يكون صائما وهذا خلف وان يريد به ذلك الى
تقييد كونه مفطرا فتعريف الصوم به تعريف دوري لان المفطر من حيث هو
مفطر يتوقف معرفته على معرفة الصوم فاذا اخذ في تعريفه لزم الدور واكثر
التعريفات في هذا الباب منظور فيه قوله ويكفي في رمضان نية القربة دون غيره
يفتقر الى التعيين هنا مسئلتان ا ان رمضان يكفي فيه نية القربة وهو متفق
عليه عندنا لكن في تفسير نية القربة اختلاف قال الشيخ هو ان يقتصر على انه
صايم متقربا الى الله تعالى من غير ان يتعرض لقيد آخر من رمضان او وجوب او غيره

وبه فسر المقنعة في يع والمعتبر وقال ابن ادريس هو انه ينوي انه يصوم واجبا متقربا
الى الله تعالى وزاد قيد الوجوب واختاره العلامة ويترجح الاول بان الاكتفا بالقربة
دون التعين ان كان لكونه زمانا لا يقع فيه غيره فلا حاجة الى التعيين فيه فكذا
يقال لا حاجة الى ذكر الوجوب لكونه زمانا لا يقع فيه مندوب وان كان العلة
غير ذلك فلا بد من ذكره مع انه لم يذكر سوى الاول فيلزم الترجيح من مرجح اذ ذكرهما
معا ولم يقل احد بالثاني ويمكن ان يرجح الثاني بان الغرض منه من النية التمييز
وذلك لا يحصل بمجرد القربة ولانه قد يقع صوم غير واجب كما اذا قدم بعد الزوال او
برئ من مرضه ب ان غير رمضان مما لم يتعين يفتقر الى التعيين وهذا مما لم اعرف
فيه خلافا ايضا ويستدل عليه بان الزمان صالح لانواع متعددة فلا بد من تمييز بعضها
بالقصد اليه مشخصا بصفاته الخاصة به ومراد المصنف بغيره ما لم يتعين والا ورد عليه
المعين لكونه غيره ايضا وفي النذر المعين تردد التردد في انه هل يكفي فيه نية
القربة ام لا ومنشاؤه من مساواته لرمضان وهو عدم جواز وقوع صوم آخر في
ذلك الزمان شرعا بعد تحقق الوجوب وهذا اختاره ابن ادريس نافلا له عن
المرتضى ومن انه لولا النذر كان يجوز ان يقع فيه غيره بخلاف رمضان وهذا
اختاره الشيخ والعلامة والمص في يع والشهيد قدس سره وهو الاقوى قوله
ووقتها ليلا وانما كان كذلك لان النية انما تؤثر فيما يأتي لا في الماضي ويقع الفعل
بحسبها لانها ارادة والارادة لا تتعلق بالماضي والا لزم تحصيل الحاصل فيجب
سبقها على زمان الصوم وهو الليل الا ما اخرجه الدليل كما يأتي الا ان المفيد
قال ان وقتها قبل وقت الصوم فيكون في آخر الليل والشيخ جعله من اول الليل

الى طلوع

الى طلوع الفجر ويتضيق عنده وقال المرتضى من طلوع الفجر الى قبل الزوال قوله ويجوز تجديدها
في شهر رمضان الى الزوال يريد بذلك الناسي كما صرح به في يع لا العامد وظاهر ابني ابي
عقيل عدم جواز التجديد مطلقا للعامد والناسي قوله وكذا في القضاء ويؤيده انه يجب
نية الليلا ويجوز التجديد للناسي لا غير وقال العلامة يجوز تجديدها للعامد واستدل
بان القضاء لا يتعين في ذلك اليوم فجاز له ترك الصوم فيه ولا يجب عليه صومه فلا
يجب نيته واذا لم يتم صدر النهار لم يكن ماثوما ويكون حكمه حكم الساهي في رمضان
في تسويغ ترك النية الى الزوال فاذا نوى قبله صح فكذا هنا اما رمضان فانه يتعين
صومه فيجب فيه النية مع العمد فاذا ترك النية مع العمد يكون قد ترك شرط الواجب
فيكون تاركا له واختاره الشهيد وليس بالبعيد من الصواب ويؤيده رواية عبد الرحمن
بن الحجاج في الصحيح قال سألته عن الرجل يبدو له بعد ما اصبح ويرتفع النهار
بصوم ذلك اليوم ويقضيه من رمضان وان لم يكن نوى ذلك من الليل قال
نعم يصوم ويعتد به اذا لم يحدث شيئا وكذا روى هو ايضا عن ظ ع الرجل
يصبح ولم يطعم ولم يشرب ولم ينو صوما وكان عليه يوم من شهر رمضان اله ان
يصوم ذلك اليوم وقد ذهب عليه النهار فقال نعم له ان يصوم ويعتد به من
شهر رمضان ويريد قضاء شهر رمضان والمضاف محذوف لقرينة ذكره في السؤال
قوله وفي وقتها للمندوب روايتان اصحهما مساواة الواجب ذكر في المعتبر
الروايتين احدهما ما رواه الاصحاب عن علي ع ورواه الجمهور ان النبي صلعم كان
يدخل على اهله فيقول هل عندكم شيء فان كان عندهم شيء اتوه به والا صام
وثانيهما رواية هشام بن سالم عن الصادق ع ان نوى الصوم قبل ان تزول

الشمس حسب له يومه وان نواه بعد الزوال حسب له من الوقت الذي نواه وليس في ظاهر
هاتين الروايتين تعارض حتى يقول فيه روايتان ثم انه قال اصحهما مساواة الواجب
فيجوز التجديد حينئذ الى الزوال ولما بعد الزوال فاجاز تجديدها السيد والشيخ
في ط وابن حمزة ومنع ابن عقيل والشيخ في الخلاف والمص والعلامة ولا شك
ان مقتضى النظر انه لا يجوز تأثير النية فيما سبق عليها لكن خولف ذلك قبل الزوال
للنصوص الدالة عليه فيبقى الباقي على اصله وايضا تمكن الفرق بين الحالين بانه قبل
الزوال يكون الباقي اكثر من الماضي والشارع يعتبر الاكثر به في كثير من الاحكام
ونقلها على الاقل كمن طاف اربعا ثم قطع الغرض فانه يبني على ما طاف بخلاف
ما لو طاف ثلاثا وكذا من صام شهرا او يوما من المتتابعين وافطر الباقي فانه
يبني على ما يقدم لا يقال يمنع اقتضاء النظر ذلك بل يقتضي سبقها على عبادة
هي فعل والصوم ترك فعل سلمنا لكن النص ورد على الجواز ايضا فليعتبر اعتبار
الاكثر به غير مطرد ولذلك اذا افتتح صلوة منفردا جاز الاتمام به وان لم يسبق
منه الاكثر لانا نقول الصوم وان كان تركا لكن شبهة الفعل فيه اغلب ولذلك
شرط بالنية وانما اطرح النص الثاني لمخالفة النظر واعتبار الاطراد غير لازم بل
يكفي حصوله في ماده ما في الجملة قوله وقيل يجوز تقديم نية شهر رمضان على الهلال
هذا قول الشيخ في ط وه ول مستدلا بان مقارنة النية ليست شرطا في الصوم
لجواز ان يتخلل الاكل والشرب بين النية والصوم وجواز ان يقدم من
اول الليل فلذلك يجوز ان تقدم اكثر من ذلك بيوم او اكثر واستضعفه
ابن ادريس والمص والعلامة لان التقديم في ليلة الصوم مستفاد من

قوله ع

قوله ع من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له فلما تعذر اتصالها بالفجر ومقارنته
لم يكلف به واكتفي بظرفية الليل لها وليس كذلك تقديمها على الشهر بيوم او اكثر لحيلولة
النهار بين النية وزمان الصوم قوله ويجزي فيه نية واحدة هذا الكلام ظاهره
انه عطف على ما قبله اي وقيل يجزي والقائل به الثلاثة وسلار والتوضيحان والمرتضى
ادعى عليه اجماع الامامية قال ولا استبعاد في ذلك لان الشهر بمثابة عبادة واحدة
حرمة واحدة لاتصال بعض اجزاءه ببعض ومقارنة النية لزمان الصوم ليس بشرط
والا لم يصح فعل النية في اول الليل وكذلك عدم تخلل الاكل والشرب والمفطرات
ليس بشرط والا لم يصح فعل المفطر في الليل بعد النية ووجه ضعف هذا القول انا نمنع
كونه عبادة واحدة فان صوم كل يوم مستقل بنفسه لا تعلق له بما قبله وما بعده ولذلك
يتعدد الكفارة بتعدد الايام ولا يبطل الشهر كله ببطلان صوم بعض ايامه بخلاف
الصلوة الواحدة فان بطلان بعض اجزائها يقتضي بطلان كلها والحمل انما يتم
على تقدير عدم الفرق ونحن قد بيناه قوله ويصام يوم الثلثين من شعبان
الى قوله ولو صام بنية الواجب لم يجز وكذا لو ردد نيته وللشيخ قول آخر يوم الثلثين
من شعبان ويسمى يوم الشك لا يخلو صومه من اقسام ثلثة آ ان يصام
بنية الندب وهو سائغ وعليه عمل الاصحاب خلافا للقوم فان ظهر انه من رمضان
اجزأ لان رمضان لا يقع فيه غيره فان كان بعد اليوم فلا بحث وان كان في
اثنائه جدد النية سواء كان قبل الزوال او بعده قال الصادق ع صمه فان يكون
من شعبان كان تطوعا وان كان من رمضان فيوم وفقت له ب ان يصام
بنية الواجب اي من شهر رمضان وذلك حرام لقول زين العابدين ع في

رواية الزهري عنه ع يوم الشك امرنا بصوم ونهينا عنه امرنا ان نصوم علي ان من
شعبان ونهينا ان نصومه علي انه من رمضان فلو صامه كذلك ثم ظهر انه من رمضان
هل يجزئه ام لا قال الشيخ في اكثر كتبه والمرتضى وابنا بابويه والتقي لا يجزيه وقال الحسن
وابن الجنيد يجزيه واختاره الشيخ في ف والحق الاول لانه مشتمل علي وصف قبيح وهو
جعل ما ليس بواجب واجبا اذ الغرض انه لم يعلم وجوبه وكل ما اشتمل علي وصف قبيح
فهو منهي عنه والنهي في العبادات يدل علي البطلان كما تقرر في الاصول ج ان يصام علي
الترديد يعني انه ان كان من رمضان فلوجوبه وان كان من شعبان فلندبه
قال الشيخ في ط وة وابن حمزة والعلامة في مختلف يجزي وقال الشيخ في باقي كتبه وابن
ادريس والمص لا يجزي وهو الحق لان النية انما شرعت للتميز بين الافعال ومع
الترديد لا يحصل ذلك فيكون منافيا للغرض من شرعية النية وفيه نظر لان الترديد
انما يكون منافيا علي تقدير العلم بالوصف اما علي تقدير عدمه فلا ولذلك جاز صلوة
الرباعية المردده بين كونها ظهرا او عصرا او عشاء وكذا لو نوي عن مال الغائب
ان كان سالما فهذه زكوته وان كان تالفا فنافلة فانه يصح كونها نافلة علي تقدير
تلفه ويمكن ان يجاب عنه بان الفرق حاصل بين ما نحن فيه وبين ما ذكرتم
فان الصلوة في المثال الاول علم شغل الذمة بها واشتبه عليه عينها وكذلك
المال في المثال الثاني الاصل بقاوه علي كماليه النصاب مستجمعا الشرايط
فيكون الواجب معلوما بخلاف ما نحن فيه فان الاصل بقاء شعبان ومع الفرق
لا يتم القياس الثاني فيما يمسك عنه وفيه مقصدان الاول قوله المعتاد وغيره قال
المرتضى غير المعتاد ينقض الصوم ولا يبطله ونقل عن بعض الاصحاب انه يوجب القضاء

دون الكفارة محتجا بان التحريم انما ينصرف الي ما هو المتعارف لا الي ما لا يعتاد لما
تقرر في الاصول من تقديم الحقيقة الشرعية ثم العرفية ثم اللغوية والاكل والشرب
في قوله تع وكلوا واشربوا الاية وان عم المعتاد وغيره لغة لكن خصص عرفا بالمعتاد
اجتنابه وقال العلامة العادة ليست قاضية علي الشرع والا لزم استناد التحريم
والتحليل الشرعيين الي اختيار المكلفين واللازم باطل فكذا الملزوم وبيان
الشرطية ان العادة قد تختلف باختلاف الاشخاص والازمان والاصقاع فلو اعتاد
قوم اكل شيء بعينه كان التحريم مختصا به بالنسبة اليهم ولو اعتاد قوم آخرون اكل
غيره كان الاول حلالا بالنسبة الي الثاني حراما وبطلان الثاني ظاهر لان الاحكام
منوطة بالمصالح الحقيقية عن العبادة والشرع كاشف لها قوله والجماع قبلا ودبرا علي
الاشهر الخلاف في الجماع دبرا مع عدم الانزال قال في ط الاحوط الغول بالافطار
وايجاب القضاء والكفارة وادعي الاجماع في ف علي وجوبهما ولا شك ان ذلك مبني
علي وجوب الغسل وقد تقدم وجوبه وقوله علي الاشهر اشارة الي ان فيه روايتين
اما رواية الافساد فلم نقف عليها واما رواية عدمه فعن احمد بن محمد عن بعض
الكوفيين يرفعه الي الصادق ع في الرجل ياتي المرأة في دبرها وهي صائمة قال لا ينقض
صومها وليس عليها غسل وهي مرسلة ولا عمل علي مثلها ولو قال هنا علي الاشبه
او علي الاظهر كما قال في نع كان انسب لان ذلك معلولات وجوب الغسل لاشتراط
الصوم بالطهارة قوله وفي فساد الصوم بوطء الغلام تردد وان حرم وكذا في
الموطوء يقدم وجه تردده في وجوب الغسل علي الواطئ والموطوء وفساد الصوم
تابع للغسل فائدة هل وطء البهيمة يبطل مع عدم الانزال قال الشيخ في ف لا نص لاصحابنا

فيه لكن يقتضي المذهب ان عليه القضاء لانه لا خلاف فيه واما الكفارة فلا لان الاصل
براءة الذمة ورد عليه ابن ادريس ذلك وحكم بعدم القضاء واختاره العلامة في مخ
الاول وهو مذهب الشهيد وعليه الفتوي لتعلق ما هو اعظم من القضاء من
التقدير والتعزير والفسق والغسل علي قول قوله وايصال الغبار الي الحلق
قاله الشيخ والاصحاب وخالف الجمهور في ذلك لنا انه اوصل الي الجوف ما ينافي
الصوم فافسده ويؤيده رواية سليمان الجعفري قال سمعته يقول اذا شم
رايحة غليظة او كنس بيتا فدخل في انفه وفي حلقه غبار فان ذلك له
فطر مثل الاكل والشرب والنكاح قال في المعتبر فيها ضعف ان القائل بذلك غير معلوم
وليس الغبار كالاكل قلت يمكن تاييده بعمل الاصحاب وهنا فوايد ا قيد الشيخ وغيره
الغبار بالغليظ ولم يقيده المص والاول اجود ب هل موجب للقضاء لا غير
كقول التقي والحلي او له وللكفارة كقول الشيخ الاقوي الثاني ج قال الشيخ في ف
الرايحة الغليظة مفطرة اعتمادا علي الرواية المذكورة وكرههما المفيد والاجود
لعدم الانفكاك عنهما غالبا د الدخان لا يفطر لرواية عمرو بن سعيد عن الرضا ع
الصايم يتدخن بعود او بغير ذلك فتدخل الدخنة في حلقه قال لا باس وسالته
عن الصايم يدخل الغبار في حلقه قال لا باس قلت والمراد به غير الغليظ جمعا
بين الروايتين قوله والارتماس في الماء وقيل يكره الارتماس ملاقاة الراس
للمايع غامرا دفعة ولو بقي البدن خارجا ولو كان دفعات فكذلك لصدق
ما لاجله نهي عن الارتماس فانه لو نزل الماء الي الحلق لم يكن عليه شيء بخلاف
لو غمس راسه اذا عرفت هذا فاعلم ان فيه اقوال ا كراهة قاله المرتضى

والحسن وابن ادريس ب تحريمه وايجاب القضاء خاصة قاله التقي ج ايجابه القضاء
والكفارة قاله الشيخان والقاضي والمرتضى في الانتصار د تحريمه لا غير وهو قول المص
والعلامة وهو الحق اما تحريمه فلروايات كثيرة منها رواية ابن مسلم صحيحا عن الصادق ع
لا يضر الصايم ما صنع اذا اجتنب ثلاث خصال الطعام والشراب والارتماس واما عدم
ايجابه شيئا فلاصالة البراءة ويكفي في الفرق الاثم قوله وفي السعوط ومضغ العلك تردد
اشبهه الكراهة اما السعوط فمنشأ التردد من احتمال وصوله الي الدماغ ومنه الي الحلق
ولذلك قال المفيد وسلار بايجاب القضاء والكفارة ونقل المرتضى عن قوم من اصحابنا
ومن اصالة صحة الصوم وعدم كون مثل هذا مفطرا ولذلك قال ابن ادريس انه
لا يجب قضاء ولا كفارة وقال التقي والقاضي بايجاب القضاء خاصة والمص اختار
الكراهة وعلله في المعتبر بعدم تعديه الي الجوف فلا ينقض ويؤيده رواية غياث ابن ابراهيم
عن الصادق ع عن ابيه عن علي عليه السلم انه كره السعوط للصايم وقال العلامة ان وصل
الي الحلق متعمدا وجب القضاء والكفارة والا فلا واما العلك فمنشأ التردد فيه من
وصول طعمه الي الحلق وليس ذلك الا بسبب وصول بعض اجزائه المتحللة لامتناع
انتقال الاعراض وبه قال الشيخ ومن اصالة صحة الصوم لجواز تكيف الريق بكيفيته
ووصله الي الحلق من دون تحلل شيء من اجزائه والاعراض لا يفطر والا لافطر بالرايحة
الغليظة وهو الصريح لقول الصادق عليه السلام لا يضر الصايم ما صنع الحديث الي قوله وفي الحقنة
قولان اشبههما التحريم بالمايع اطلق المفيد الافساد الصوم بالحقنة وكذا التقي اطلق
ايجابها بالقضاء ولم يفصلا وقال الشيخ بكراهة الجامد وتحريم المايع واوجب به
في ل ود وط القضاء خاصة وفي ف وق لم يوجب قضاء ولا كفارة واختاره ابن

ادريس ونقله عن المرتضى واختاره المصنف قول الشيخ محتجا اما على عدم تحريم الجامد فبالا
صل ولقول ظ ع وقد سئل عن الطيف يدخل الانسان وهو صايم فكتب لا باس
بالجامد فاما على تحريم المايع فلرواية ابن ابي بصير عن الصادق الصايم لا يجوز له ان يحتقن
والعلامة اوجب القضاء بمطلق الاحتقان لعموم هذا الحديث فان تعليق الحكم على
الوصف يشعر بالعلية فيكون بين الصوم والاحتقان الذي هو يقتضي المعلول منافاة
وثبوت احد المتنافيين يقتضي عدم الاخر ولذلك يوجب عدم الصوم عند ثبوت الا
حتقان فوجب القضاء وهذا ان تم امكن حمله على المايع للحديث المتقدم بجواز
الجامد ولا يرد المكاتبة فان خطوطهم كاقوالهم قوله والسواك في الصوم مستحب
اجاز ذلك الشيخان وابن بابويه مطلقا اول النهار واخره بالرطب واليابس
ومنع الحسن منه بالرطب لرواية ابي بصير عن الصادق وكذا محمد بن مسلم عنه ع والحق
الاول لثبوت استحبابه في الشريعة مطلقا من غير تقييد ولرواية الحلبي عن الصادق ع
سالته ايستاك الصايم بالماء والعود الرطب يجد طعمه قال لا باس وهي تعارض
الروايتين واذا تعارضتا سقطا وبقي الاستحباب مطلقا سالما عن معارض
المقصد الثاني قوله فيما يوجب القضاء والكفارة قوله وفي الكذب
على الله ورسوله والائمة والارتماس قولان اشبههما انه لا كفارة اما الارتماس
فقد تقدم الخلاف فيه واما الكذب فقال الشيخ والتقي والقاضي بافساده الصوم
وايجابه القضاء والكفارة واختاره المرتضى في الانتصار وعمدوا فيه على رواية
ابي بصير عن الصادق ع الكذب ينقض الوضوء ويفطر الصايم وفسره بالكذب على
الله ورسوله وقال في ل انه ينقض الصوم وان لم يبطله واختاره ابن ادريس وسلار

والحسن و

والحسن والعلامة وهو الحق لاصالة الصحة ورواية ابي بصير ضعيفة لمخالفة منها الحاج
على خلافه ولنقض الوضوء بالكذب قوله وفي تعمد البقاء على الجنابة الى الفجر روايتان
اشهرهما الوجوب رواية الوجوب رواها ابو بصير وغيره عن الصادق وروايات اخر
غيرها وعمل بها الثلاثة واتباعهم ورواية عدمه وعدم الفطر الخبر رواها حبيب الخثعمي
عن الصادق ان رسول الله ص فعله وعمل بها الصدوق في المقنع والحسن والا ول
اقوى لشهرته بين الاصحاب ولان تعمد الانزال نهارا يوجب القضاء و
الكفارة فكذا استصحاب حكم الانزال بل هو اكد لان الاول قد انعقد الصوم
في ابتدائه وهنا لم ينعقد والخبر المروي عن تاخير رسول الله ص محمول على العذر
الاول وانتهاء الغسل مع طلوع الفجر او كون التاخير لعذر قوله وقيل هي
مرتبة بنقل الحسن لرواية البزنطي ورواية عبد المؤمن الانصاري عن الباقر ع في
حكاية الانصاري الذي جاء الى النبي ص والمشهور بين الاصحاب التخيير لاصالة عدم
التكليف بالترتيب ورواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع وغيره والترتيب في
الذكر لا يقتضي الترتيب في الحكم قوله وفي رواية يجب على الافطار بالمحرم كفارة
الجمع هذه رواها الصدوق عن عبد السلام الهروي قال قلت للرضا ع يا بن رسول
الله روي عن ابائك فيمن جامع في شهر رمضان او افطر فيه ثلاث كفارات وروي
عنهم ايضا كفارة واحدة فباي خبرين ناخذ قال بهما جميعا فمتى جامع الرجل حراما
او افطر على حرام في شهر رمضان فعليه ثلاث كفارات عتق رقبة الخ وان كان نكح
حلالا او افطر على حلال فعليه كفارة قال الصدوق اني افتي بذلك لوجود ذلك
في روايات ابي الحسين الاسدي فيما ورد عليه من المعري وهذا هو الاقوى

وبه قال ابن حمزة والشيخ ايضا قائل بذلك لانه قال في تاويل رواية سماعة الدالة على وجوب
الثلاثة مطلقا بانها محمولة اما على من افطر على شيء محرم او ان او بمعنى الواو اذا عرفت هذا
فهنا فوايد آ لا فرق بين كون المحرم اكلا او وطيا او غير ذلك ب لا فرق ايضا بين كون
المحرم حراما لذاته كالخمر والزنا والعارض كالمغصوب والوطي في الحيض ج لا فرق بين رمضان
وغيره من الواجبات ذات التكفير د لو عجز عن الثلاث فحكمه حكم العاجز عن التكفير كما يأتي
ه لو عجز عن بعضها يحتمل سقوطه كالعجز عن الكل ويحتمل تضعيف الميسور ومراعاة
الترتيب ككفارة الظهار والاول قوي والثاني في احتياط قوله والاعتكاف على وجه اي
بان يكون واجبا وسياتي تفصيله قوله من اجنب ونام ناويا للغسل هنا ثلاث مسائل
آ اجنب ونام ناويا للغسل حتى يطلع الفجر لا شيء عليه باصالة البراة الذمة وبرواية
معوية ابن عمار ب اجنب ونام ناويا للغسل ثم انتبه ونام حتى اصبح كان عليه القضاء
عملا برواية المذكورة ورواية ابن ابي يعفوب ج اذا انتبه ثالثة ونام حتى اصبح قال
الشيخان عليه القضاء والكفارة وتمسكا بروايات ليست صريحة في المطلق فلذلك
نسبه اليهما قوله وفي تعمد القيء فيه اقوال آ نقل المرتضى عن بعض اصحابنا ان تعمده يوجب القضاء
والكفارة ب نقل هو ايضا عن بعضهم انه ينقض الصوم ولا يبطله قال وهو اشبه واختاره
ابن ادريس ج المشهور انه يوجب القضاء وهو قول الشيخين والحسن والقاضي
والتقي ويدل عليه رواية الحلبي عن الصادق ع قوله ولو ذرعه اي سبقه وغلبه فلا شيء عليه
لاصالة صحة الصوم قوله وفي ايجاب القضاء بالحقنة قولان اشبههما انه لا قضاء وتقدم
القول فيه قوله وكذا من نظر الى امراة فامنى هنا اقوال آ قال الشيخان وسلار
ان كان المحرم فامنى وجب القضاء والمحلل فلا شيء عليه لاصالة صحة الصوم

رب

ب قول المرتضى تعمد استنزال المني يوجب القضاء والكفارة وان كان بغير جماع
وتابعه القاضي فعلى هذا يلزم هنا القضاء والكفارة ج قول ابن ادريس لا شيء
عليه سواء كان المحلل او محرم واختاره المصنف في المعتبر والعلامة تردد في ذلك في كتبه
والذي اقوله ان هنا تفصيلا وهو انه ان قصد بالنظر الانزال بطل صومه وحرم
ووجب القضاء والكفارة وان لم يقصد الانزال وتعمد النظر فاما ان يكون من
عادته ذلك انه اذا نظر انزل ويعلم انه اذا نظر وتخيل صورة الوقاع حصل الانزال
وتعمد النظر فكذلك سواء كان المحرم او محلل لانه فعل سبب الامناء وفاعل السبب
فاعل المسبب وان لم يكن من عادته ذلك لكن اتفق الانزال فان كان المحرم وجب
القضاء وان كان المحلل لم يجب شيء وان لم يتعمد النظر فلا شيء مطلقا قوله تكرر
الكفارة مع تغاير الايام وهل تكرر بتكرار الوطي في اليوم الواحد قيل نعم والاشبه
انها لا تكرر وهنا مسئلتان آ مع تغاير الايام لا خلاف في التكرار عند اصحابنا
وبه قال الشافعي ومالك واحمد خلافا لابي حنيفة ب مع اتحاد اليوم وقد جعل المصنف
موضع البحث الوطي ولم يتعرض لغيره قال الشيخ ليس لاصحابنا فيه نص قال المصنف في
المعتبر انه وهم لانه روي عن ضا ع ان الكفارة تتكرر بتكرار الكفارة وهو اختيار الشيخ
وابن حمزة وقال المرتضى تكرر الكفارة وهو الاقوى لنقل المصنف الرواية المذكورة عن الرضا ع
ولا نسلم ان الكفارة لاجل الصوم لا غير حتى لا يلزم وجوبها لو وقع في الصوم فاسد
قال بجواز ان يكون لاجل هتك حرمة رمضان والمحقق شيخنا هنا تفصيل جيد
وهو ان المتكرر اما ان يكون من جنس واحد او من جنسين والثاني مثل ان ياكل
ويشرب فانها تتكرر سواء كفر عن الاول او لا لان كل واحد سبب مستقل في الايجاب

بتكرار الوطي ثم اختار عدم التكرر
لان الوطي الثاني لم يقع في صوم
صحيح فلا يتكرر صح

الكفارة فلا يخرج عن ذلك بانضمام الاجزه وابقاء انه بعد الافطار يجب عليه الامساك
بقية النهار ويحرم عليه فعل المفطر فيجب الكفارة والاول اشمل بالكل ثم بالكل ثم فاما
ان يكون قد كفر عن الاول اولا فان كفر تكررت لما قلناه من العلة وان لم يكفر
لم تتكرر لان وجوبها متعلق على الجنس الشامل لهما وهو غير متعدد فلا يتعدد مقتضاه
قوله من وطى زوجته مكرها لها لزمته كفارتان هذا هو المشهور لان ابن ابي عقيل قال
ان عليها مع الاكراه القضاء وحده والمشهور خلافه لصحة صومها اذ لا يبطل الا
فعل المفطر اختيارا استند الاصحاب رواية المفضل بن عمر عن الصادق ع وهي وان كانت
ضعيفة لضعفه وضعف الطريق اليه وقول ابن بابويه انه لم يروها غير المفضل لكن ادعى
اصحابنا في هذا الحكم الاجماع واشتهر بينهم نسبة الفتوى الى الائمة عليهم السلام ثم هنا فروع
ا لو كره اجنبية قال الشيخ حمله على الزوجة قياس لا نقول به ثم قال لو قلنا بالحمل
لعظم الاثم كان احوط واستشكله العلامة والحق الحمل لان الحكم في المسكوت عنه
اولى من المنطوق ب لو كره امته قال ابن ادريس لا تتحمل لانه قياس وقال العلامة
الامة تسمى امراة فتدخل في الاول وفيه نظر لان امة الرجل لا تسمى امراة عرفا وان سميت لغة والعرف
مقدم على اللغة والاولى الدخول لما قلناه من العلة ج لو كره غلاما فكذلك ايضا لانه
هنا ابلغ في المنع د لو كره الرجل واكرها معا هل تتحمل عنه الكفارة ام لا فيه نظر من عدم
النص ومن ثبوت العلة هـ لو اكرهت كرهته امراة على الجماع هل تتحمل عنه الكفارة فيه
نظر واختار الشهيد عدم التحمل للعلة المذكورة و لو كانت امراة نائمة هل حكمها حكم
المكرهة قال الشيخ في ف نعم وتبعه المقداد واستشكله العلامة لانه قياس مع وجود الفارق
او عدم الجامع لان الحكم في الاصل المعنى غير موجود في الفرع لان الاكراه لا يتحقق الا

سع عدم

مع عدم ارادة المكره وذلك غير معلوم بجواز انها لو كانت مستيقظة لرضيت ز
لو اكرهها على التمكين مثل ان يضربها لتمكنه قال بفطر ويلزمها القضاء دون الكفارة
وقال ابن ادريس لا قضاء ولا كفارة واختاره المقداد والعلامة لقوله صلى الله عليه وآله رفع عن امتي
للنبي الحديث الثالث من يصح منه قوله ولا المغمى عليه وان سبقت منه النية على الاشبه وجه
الاشبهية انه زائل العقل فلا يكون مكلفا بشيء من العبادات اما المقدمة الاولى فلما
تقدم انه كالمجنون واما المقدمة الثانية فلان مناط التكليف هو العقل وقد بينا زواله لم
عن المغمى عليه وقال المفيد والمرتضى والشيخ في ف ان ادرك النية في وقتها ثم اغمي عليه
واستمر فلا قضاء عليه لصحة صومه بسبب سبق النية وان لم يدرك النية في زمانها صحيحا فعليه
لعدم صحة صومه بسبب فوات النية كانهم جعلوه بمنزلة النوم وقد بينا الفرق بينهما قوله
ويصح من المسافر في النذر المعين المشترط سفرا وحضرا على قول المشهور قال الشيخان
واتباعهما استنادا الى رواية ابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم ع الدالة على الصوم سفرا
ابدا وحملها الشيخ على ما اذا اشترط ذلك في نذره لرواية علي بن مهزيار الدالة على
المنع من ذلك ولذلك نسب المقداد هذا القول الى الشهرة لعدم ظفره بنص صريح فيه
والمرتضى افتى بمضمون الرواية الاولى من غير تاويل وجوز صوم النذر المعين
سفرا قوله ولا يصح في واجب غيره ذلك على الاظهر خلافا للمفيد فانه لم يقل بان جميع انواع
الصيام الواجب جائز في السفر الا صيام شهر رمضان وهو ضعيف لان صوم رمضان
اكد من غيره ووجب افطاره فافطار غيره اولى ولعموم قوله ع ليس من البر الصيام
في السفر ولقول الصادق ع في رواية معوية بن عمار لا يحل الصوم في السفر فريضة من
الله كان او غيره والصوم في معصية اما المندوب فمنع المفيد الا ثلثة ايام للحاجة

الا بعد الجمعة والخميس والجمعة عند قبر النبي ص او احد الائمة عليهم السلام وقال الشيخ يكره مطلقا
وروي جوازه قال ابنا بابويه لا يصوم في السفر تطوعا ولا فرضا الا ثلثة ايام للحاجة
وصوم الاعتكاف في المساجد الاربعة واختاره ابن ادريس والقاضي والعلامة
والكراهة مطلقا لظاهر الروايات المانعة من الصوم في السفر قال الشيخ وحملنا
وظاهرها التحريم ما لكنه حملنا على الكراهة لاحاديث الرخصة في ذلك كقول الصادق ع
حين افطر رمضان بعد ان كان صايما شعبان في السفر فقيل له في ذلك فقال
شعبان الى ان شئت صمت وان شئت لا وشهر رمضان عزم الله على الافطار
فيه قوله الاول في علامته قوله قيل تقبل الواحد احتياطا للصوم اه لا خلاف
في ثبوته مع احد الامور الثلاثة ا الشياع بحيث من شاء قال رايته ولا
ولا يشترط فيهم العدالة ولا الذكورة ب مضي ثلثين يوما من شعبان ج ان يراه
المكلف بنفسه واما مع غيره فنقل اقوال ا قبول الواحد احتياطا للصوم قاله سلار
محتجا بقوله ع اذا رايتم الهلال فافطروا او يشهد عدل من المسلمين واجيب
بان لفظ عدل مصدر في الاصل فيجوز اطلاقه على المثنى والجمع يقال رجل عدل
ورجال عدل مع ان راويها محمد بن قيس وهو مشترك بين الضعيف وغيره ب
قال الصدوق في ع والشيخ في ف لا يقبل مع الصحو الا خمسون نفسا او اثنان من
خارج لرواية حبيب عن الصادق ع وهي مع صحة سنده محمولة على الريبة بالشهود
خمسين من البلد او عدلين من خارجه وان لم يكن هناك علة وطلب فلم ير لم يجب
الصوم الا ان يشهد خمسون من خارج د قال المفيد والسيد وابن ادريس
والمقداد والعلامة تقبل شاهدان عدلان مطلقا لما علم من قاعدة الشرع المتقلل

في سابر

لا مع ثبوت علة النهي ج قال الشيخ في ف انه كان في السماء علة لم يثبت الا بشهادة خمسين

في سابر القضايا الا نادرا ولقول الصادق ع في رواية منصور بن حازم فان شهد عندك
شاهدان مرضيان بانهما راياه فاقضه ولقول علي ع لا اجيز في الطلاق والهلال الا
رجلين وغيرهما من الروايات فايدة لو ثبت بعدلين اول رمضان ولم ير احد
وثلثين مع الصحو قال المقداد في المعتبر لزم الفطر لان شهادة العدلين يثبت بها الصوم
فيثبت بها الفطر والشافعي قولان احدهما ترك الشهادة لان عدم الرؤية تعين
مع الصحو والحكم بالشهادة ظن واليقين مقدم وثانيهما كما قال المقداد وهو اولى اما اولا
فللعمل بالشهادة واما ثانيا فلما علم من قاعدة الشرع في الاهلة واما ثالثا فلجواز
حصول مانع غير مدرك قوله ولا اعتبار بالجدول ولا بالعدد ولا بالغيبوبة بعد
الشفق ولا بالتطوق ولا بعد خمسة ايام من هلال الماضية هذه طرق قبل ثبوت الشهر بها
وهي ممنوعة عند المقداد ا الجدول اعني التقويم قال الشيخ ذهب شاذ من اصحابنا
الى اعتباره والاجماع منعقد على عدم اعتبار قول المنجم في الاحكام الشرعية مع انه
صلى الله عليه وآله قال من صدق كاهنا او منجما فهو كافر بما انزل على محمد ب العدد
ومعناه ان يعد شهرا تاما وشهرا ناقصا من السنة الماضية ويصادف رمضان الحاضر وقد
اعتبره قوم من اصحابنا بناء على ان رمضان لم ينقص ابدا وان شعبان لم يتم ابدا وهو
باطل بالحس وبقول رضا ع شهر رمضان شهر من الشهور يصيبه ما يصيب الشهور من الزيادة
والنقصان فصوموا للرؤية وافطروا للرؤية ج الغيبوبة بعد الشفق قال
الصدوق في المقنع اذا غاب قبل الشفق فهو لليلة وان غاب بعد الشفق فهو
لليلتين واذا راى فيه ظل الراس فهو لثلاث لرواية اسمعيل بن الحسن عن الصادق ع
قال الشيخ في ط لا اعتبار بذلك كله لان ذلك يختلف باختلاف المطالع والعروض

د التطوق لرواية محمد بن مرازم عن الصادق اذا تطوق الهلال فهو لليلتين وحملها
الشيخ على تقدير وجود العلة من غيم او غيره ه حجة ايام من هلال الماضي لرواية
عمران الزعفراني عن الصادق قال الشيخ عمران مجهول الحال ولا عمل برواية مثله
مع ان ابن الجنيد قال به واختاره العلامة في لف وير محتجا بقضاء العادة بذلك
ثم ان من الاصحاب من اطلق عد خمسة ومنهم من قيده وذكروا قيدين ا انه فيما
عدا الكبيسة وفيها ستة ذكره ابن الجنيد قال والكبيسة في كل ثلثين سنة احدى عشر
يوما مرة في السنة الثالثة ومرة في الثانية ب ذكر بعض علماء الهيئة ان السنة الهلالية
ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وسدس يوم لعود القمر الى النقطة التي سار منها بحركته
الخاصة بهذه المدة فاذا كان اول السنة الماضية الجمعة كانت المستقبلة الثلثاء لان
الثلثمائة وخمسين يوما يوم الخميس فاذا كمل العدد باربعة ايام صادف اوله الا
فتكون اول المستقبلة الثلثاء ثم في السنة من السنة المفروضة او لا بعد سنة من
الماضية وعلى هذا في كل خمس سنين فرد في العمل برؤية قبل الزوال تردد ينشاء
من احتمال كونه للماضية وعليه للرواية حماد بن عثمن وعبيد بن زرارة عن الصادق
وبه قال المرتضى في المسائل الناصرية ومن احتمال كونه للمستقبلة كما دلت عليه رواية
العدلين وبه قال الشيخ في ق والعلامة وجوز في بحث اللفظ والليلة الماضية في الصوم
دون الفطر اما الاول فلانه احوط وحصول زمان النية فيتعين الصوم لما دلت عليه
الروايات من الامر بالصوم واما الثاني فكذلك للاحتياط ايضا للعبادة ويؤيده
رواية جراح المدايني عن الصادق قال من راى هلال شوال نهارا في رمضان فليتم صيامه
وهذا تفصيل حسن فرد والمريض اذا استمر به المرض الى رمضان اخر سقط القضاء

على الاظهر المريض المفطر في رمضان اما ان استمر به المرض الى رمضان اخر اولا والثاني
اما ان يترك القضاء قبل الرمضان الثاني لعذر او تهاونا فالاقسام ح ثلثة
ا ان يستمر المرض الى رمضان اخر فالاظهر في فتاوي اصحابنا سقوط القضاء ذكره
الشيخ في ه وط والمفيد في المقنعة وابنا بابويه في الرسالة والمقنع والقاضي وابن الجنيد
وابن حمزة لان العذر استوعب وقت الاداء وهو ظاهر ووقت القضاء لانقطاعه
عند رمضان الثاني فتجدده بعده يحتاج الى دليل ولان القضاء انما يثبت بامر جديد
ولم يعلم الامر به الى رمضان الثاني ولم يعلم بعده فينتفي بالاصل وللروايات بذلك وقال
الحلبي والتقي وابن ادريس ونقله المص عن الصدوق في مقنعه ان القضاء ثابت
لعموم قوله تعالى فعدة من ايام اخر ولرواية سماعة واجيب بان العام مخصوص
بالروايات وسماعة ضعيف مع انه لم يسنده الى الامام ولم يذكر فيها استمرار
المرض الذي هو محل النزاع مع امكان الحمل على الندب ج ان يبرء بينهما ويترك
القضاء لعذر فيجب القضاء خاصة دون الصدقة ذكره الشيخان والتقي اما القضاء
فلعموم الاية واما عدم الصدقة فلان تعليق حكم الصدقة على التواني كما يجيء موذن
بالعلية فحيث لا توانى فلا صدقة استدلالا بعدم العلة على عدم المعلول ج
ان يبرء ويتركه تهاونا من غير عذر فهذا يجب عليه القضاء والصدقة معا وهو مذهب
الاصحاب عدا ابن ادريس فانه لم يوجب الصدقة لنا اما على القضاء فلعموم
الاية واما على الصدقة فرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما ان برئ ثم توانى
قبل ان يدركه الصوم الاخر صام الذي ادركه وتصدق عن كل يوم بمد من طعام
على مسكين وعليه القضاء وهنا فوايد ا المراد بالتهاون هو ان لا يكون عازما

على القضاء او يكون عازما عليه ويتضيق وقت الافطار مثال هذا المثال شخص
عليه عشرة ايام مثلا وعزم على قضائها حتى بقي من شعبان عشرة فافطر متعمدا فهذا
متهاون ايضا اما لو كان عزمه القضاء فترك حتى بقي قدر زمان ما عليه فحصل مرض
او حيض فذلك غير متهاون ب ما ذكره من الصدقة بمد عن كل يوم مذهب
ابني بابويه وابن الجنيد والمص والعلامة لرواية محمد ابن مسلم المذكورة و
لقوله تعالى فدية طعام مسكين والغالب ان مسكينا واحدا يكفيه مد وقال
الشيخ في ه والقاضي مدان لان نصف صاع في كفارة الصيد بدل عن اليوم
لكن هنا اكد لان يوما من رمضان افضل من غيره واجيب بانه اجتهاد
في مقابلة النص فلا يعتبر ج حكم ما زاد على رمضان حكم رمضان الواحد من
سقوط القضاء مع الاستمرار في اتحاد الصدقة صرح به الشيخ وابن الجنيد
وكلام ابن بابويه محتمل د ان الشيخ قال في ف ان الاحكام المذكورة لا تختص
بالمرض بل بكل عذر مرضا كان او غيره وهو ظاهر كلام الحسن ولم يستبعده العلامة
وتردد فيه المص في المعتبر من اختصاص النص بالمرض فالتعدي عنه قياس
وتظهر الفائدة في وجوب الفدية على القادر لو افطر رمضان لغير المرض كالسفر
مثلا وسقوط القضاء عن العاجز عنه كما لو استمر به السفر الى الثاني والاول
الا طراد في وجوب الفدية فيجب على المسافر العود بالقضاء ضمنا اليه وعدم
الاطراد لو استمر به السفر فلا يسقط عنه القضاء فرد وروى القضاء عن
المسافر لو مات في هذه السفر هذا رواية منصور بن حازم عن الصادق
وكذا رواه العلا ابن محمد عنه ايضا وهو قول الشيخ في ب والقائل ان يقول

القضاء عن الميت مع التمكن خلاف للاصل ولولا النص وعمل الاصحاب لم يقل به لعموم ولا
تزر وازرة وزر اخرى وان ليس للانسان الا ما سعى وايضا ان وجوب القضاء على الولي فرع
وجوبه على الميت والفرض انه غير واجب اذ الفرض انه مات في سفره والقضاء انما يثبت
بالا الاول بل بامر جديد ولم يحصل وبه قال الشيخ في ف فرد ويقضي عن المراة ما تركته
على تردد ينشاء من الاشتراك في العلة وهو ابراء ذمة الميت الوالدة بل هنا ابلغ
لو فور حق الام المراة وتاكيد الامر به في قوله صلى الله عليه واله حين ساله سائل من اخص
بري قال امك قال ثم من قال امك ثم من قال اباك ولرواية العلا بن محمد وبه قال
الشيخ في ه وط ومن اصالة عدم الوجوب وقول ابن ادريس الحاق المراة بالرجل يفتقر
الى الدليل ولم يثبت بل الاجماع على الوالد والاول اولى لان الاجماع على ثبوت القضاء عن الاب
لا ينفي ثبوت الحكم في المتنازع فرد واذا كان الاكبر انثى فلا قضاء قاله الشيخ لاصالة
البرائة وخولف في الولد الذكر للنص والاجماع لاختصاصه بالحباء فيبقى الباقي على اصله
ويؤيده رواية حماد بن عثمان عمن ذكره عن الصادق وقال المفيد اذا لم يكن له ولي من الذكور
قضاء وليه من النساء فرد وقيل يتصدق من التركة عن كل يوم بمد قاله الشيخ و
المرتضى وانكره ابن ادريس ولعدم نص صريح به نسبه المص الى قائله نعم في رواية ابي مريم
عن الصادق اذا كان له مال تصدق عنه وان لم يكن له مال تصدق عنه وليه وليس
فيها دلالة على التفصيل المحكي عن الشيخ بل صريحها تقديم الصدقة على الصوم الولي وكذلك
قال السيد اذا لم يكن هناك مال صام الولي وقال التقي يخرج من مال الميت الى من
يقضي عنه كالحج وهو ضعيف لكونه قياسا فكيف مع وجود الفرق فان الحج يجب على
بخلاف الصوم فرد ولو كان عليه شهران متتابعان جاز ان يقضي الولي عنه شهرا او

عن شهر رمضان هذا عطف على قوله وقيل والقايل هو الشيخ في ه محتجا برواية الوشا عن الرضا ع ٨٤
وفي طريقها سهل بن زياد وضعفه النجاشي وابن الغضايري واطلق المفيد وجوب
وجوب القضاء لكل صوم فرط فيه وقال ابن ادريس ان كان الشهران نذرا تعين المتبت
منه وجب على الولي قضاؤهما وان كان كفارة مخيرة تخير فيهما الولي في الصوم والتكفير من
مال الميت قبل قسمة التركة ولا يتعين عليه الصوم ولا يجزيه من الكفارة الاجنبي واحد
واختاره العلامة في لف قوله من نسي غسل الجنابة حتى خرج الشهر فالمروي قضاء الصلوة
والصوم والاشبه قضاء الصلوة حسب اللام في قوله الشهر رمضان والرواية عن الحلبي
عن الصادق ع في الصحيح وكذا رواية ابراهيم بن ميمون عنه ع ايضا وعمل بها الشيخ في ه ط وابن الجنيد
ووجه المصنف هذا القول في المعتبر بان فتوى الاصحاب ان المعاودة النوم بعد انتباهة
او انتباهتين مفسد للصوم وقد حصل هنا تكرر النوم مرة بعد اخرى فيلزم القضاء
خصوصا مع تصريح الرواية الصحيحة المشهورة به واورد على نفسه ان القضاء انما يجب
مع ذكر الغسل والتفريط فيه واجاب بان النصوص خالية عن اشتراط ذكره كروايته
المبعوث عن الصادق ع واورده جواز اختصاصه بالتكرار في الليلة الواحدة واجاب
بانه لما تلك الاخبار في الليلة الواحدة وان لم تبعد البقاء على الجنابة جاز ان
يعمل بهذا الخبر في الليالي المتعددة والا استبعاد الا ان يتبعه في ذلك واورد لزوم
الكفارة واجاب بان لزوم الكفارة مع التكرار النوم لم يثبت واقتصرنا على
القضاء لا غير في الموضعين وهذا توجيه حسن الا انه مع تسليمه يلزم ان يجب
قضاء اول يوم اجنب فيه ولم يقل به احد وكذا احتج العلامة في لف محتجا
بانه اخل بشرط الصوم وهو الطهارة من الجنابة في ابتداء النهار مع علمه بالحدث

فلان

فلان القضاء وفيه نظر لانه ان اراد ان نقصان الطهارة المذكورة في ابتداء النهار مع (علمه ح)
علمه بالجنابة شرط صحة الصوم في الجملة فهو عين محل النزاع كيف ولو كان كذلك لوجب
القضاء اذا اجنب ونام ناويا للغسل حتى يطلع الفجر ولم يجب اجماعا وان اراد ان
ذلك شرط مع علمه بالجنابة في ابتداء النهار فهو مسلم لكن محل النزاع ليس كذلك لان
الفرض انه ناسي في ابتداء كل نهار والناسي غير عالم في حال النسيان ويمكن ان يجاب باختيار
الثاني ويقول امكان العلم قايم مقام العلم كما يجي وبه يفرق بينه وبين الغافل مطلقا فان
لا يجب تكليفه كما تقرر في الاصول واما ذكره هنا من سقوط القضاء فهو مذهب ابن
ادريس محتجا بوجوه ا ضعف خبر الواحد ب الطهارة شرط في الصوم اختيارا
وحال النسيان عذر اما الاول فلصحة الصوم من الجنب حال العجز عن استعمال الماء
واما الثاني فلان النسيان غير مقدور له ج عموم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وجد
ملتقى بالقبول وليس المراد رفعهما بل المؤاخذة والقضاء مؤاخذة واجيب عن الاول
بما تقرر في الاصول انه حجة وعن الثاني بالمنع عن المقدمتين اما الاول فلانا نمنع
صحة الصوم ح فان بعضهم اوجب التيمم هنا واما الثاني فلانه متمكن من تكرار في المواجب
لتذكاره وعن الثالث يمنع عمومه فان المؤاخذة ثابتة في الاموال والجنايات فاذن
القول الاول اقوى واحوط قوله فان الصوم جنة من النار هذا لفظ الحديث النبوي و
الجنة بالضم ما استترت به من صلاح والجنة السترة والجمع الجنين يقال استجن بجنة
اي استتر بستره وفي الحديث القدسي كل عمل ابن ادم له الا الصوم فانه لي وانا اجزي به
فقيل في توجيه هذا وجوه ا اختصاصه بترك الشهوات شهوة الفرج والبطن وذلك (في الفرج ح)
امر عظيم شريف وعوض بالجهاد فانه ترك للحيوة فضلا عن الشهوات فضلا عن الفرج والبطن

فان ذلك فيه ايضا ب ان خلاف الجوف تشبه بصفة الصمدية وعورض بالعلم فانه تشبه بافضل ٨٥
صفات الربوبية وكذلك الاحسان وساير التشبه باخلاق الرب ج ان الجميع العبادات
وقع التقرب بها الى غير الله الا الصوم فانه لم يتقرب به الا الله ونقض بانه يفعل اصحاب
استخدام الكواكب د انه موجب صفاء العقل والفكر بواسطة ضعف القوى الشهوانية
وذلك يوجب حصول المعارف الربانية ولهذا قال عليه السلام لا تدخل الحكمة جوفا ملى طعاما
والمعارف الربانية اشرف احوال النفس الانسانية وعورض بان ساير العبادات كذلك
اذا واظب عليها فلذلك ع من اخلص لله اربعين صباحا ظهرت ينابيع الحكمة من
قلبه على لسانه ه انه امر خفي لا يطلع عليه وعورض بالايمان وكل هذه المعارضات
مدخولة فان اكثرها يخرج بقوله عمل فان العلم والمعارف والايمان ليست اعمالا في الاصطلاح
صطلاح وغير بعيد ان يكون مجموع هذه الامور الخمسة مختصا به فارقا بينه وبين غيره (الخمسة ح)
قوله وصوم ايام البيض في الكلام حذف الموصوف تقديره ايام الليالي البيض
قال بعض الفضلاء قال ابن الجوزي في تقويم اللسان ايام البيض سميت بذلك لبياض
لياليها والعامة يقول الايام البيض حتى ان بعض الفقهاء جرى في كتبه على طريق
العامة في ذلك وهو خطأ فان الايام كلها بيض لكن العرب تسمي كل ثلث
ليال من الشهر باسم وسيأتي تفصيلها في النكاح ان شاء الله وقيل في استحباب صوم هذه ان
ادم ع لما اكل من الشجرة اسود لونه فلما تاب ابيض لونه في كل يوم منها ثلث بدنه
فندب الصوم شكرا لذلك قوله وقيل القاتل في اشهر الحرم يصوم شهرين منها وان
دخل فيهما العيد وايام التشريق قاله الشيخ في ط ورود الرواية عن الصادق ع
الحق انها لا تصلح مخصصا للنصوص العامة في تحريم صوم العيد وايام التشريق

لان

لان في طريقها سهل ابن زياد وضعفه النجاشي وابن الغضايري وذكر ان احمد بن محمد بن
عيسى شهد عليه بالغلو والكذب واخرجه من قم الى الري ولذلك ضعفه الشيخ في عدة
مواضع قوله والصمت والوصال الصمت وهو ترك الكلام صايما واختلف في الوصال
في الموضعين ا تحريمه وهو المشهور بين الاصحاب ويظهر من كلام ابن الجنيد كراهيته
ب في تفسيره فقال الشيخان وهو ان يجعل عشاءه سحوره وهو في رواية الحلبي
وقال ابن ادريس هو ان يصوم يومين من ان غير ان يفطر بينهما ليلا ويظهر ذلك
من كلام ابن الجنيد ولرواية محمد بن سليمان عن الصادق ع قال قال رسول الله صلى
الله عليه واله لا وصال في صيام ويعني ان لا يصوم الرجل يومين متواليين من غير افطار
قال المص في المعتبر هذا التفسير اولى وكانه قصد بكونه اولى انه مطابق للوضع اللغوي
والاصل عدم النقل قوله عدا ما استثني ذلك ستة ا النذر المشروط سفرا وحضرا
ب الثلاثة بدل الهدي ج ثمانية عشر بدل بدنة وصوكثير السفر د مع بدلا فانه
عشر او كفارة الصيد على قول قوله ويشترط في الصوم تبييت النية وقيل الشرط
خروجه قبل الزوال وقيل يقصر ولو خرج قبل الغروب الكلام في وجوب حصول شرايط
قصر الصلوة كما تقدم وهل يشترط زايد عليها ام لا قال علي بن بابويه والحسن والمرتضى
وقواه ابن ادريس انه لا يشترط وهو القول الثالث فيما حكاه المص وحجتهم عموم
قوله تع او على سفر وقال الشيخان يشترط ثم اختلفا فقال الطوسي يشترط تبييت
النية من الليل وهو القول المختار في الكتاب • وحجته رواية رفاعة بن موسى
عن الصادق ع ورواية علي بن يقطين عن الكاظم ع وقال المفيد يشترط خروجه قبل
الزوال تبييت النية او لا واختاره العلامة وولده والشريف والشهيد وهو

الاقوب اما اباحة الفطر قبل الزوال فلعموم الآية واما منعه بعد الزوال فلعموم واتموا
الصيام الى الليل وكما وجب عليهما ابقية اكثر النهار في جواز نية الصوم كذلك وجب
اعتباره في نية السفر ويدل على التفصيل المذكور ايضا صريح رواية الحلبي عن الصادق ع حلة
رواه الشيخ في الحسن وابن بابويه في الصحيح وكذا رواية محمد بن مسلم عنه ع صحيحا قوله والشيخ
والشيخة اذا عجزا تصدقا عن كل يوم بمد من طعام وقيل لا يجب عليهما مع العجز ويتصدقا
مع المشقة الاول وهو سقوط الصوم عنهما اداء وقضاء مع العجز ووجوب الفدية
قاله الشيخ في ه و ط والحسن والقاضي وابنا بابويه وابن الجنيد للاحاديث الدالة
على ذلك والثاني وهو انهما لا يجب عليهما الفدية ايضا مع العجز بل انما يجب الفدية
مع الطاقة بمشقة عظيمة قاله المفيد والمرتضى وسلار وابن ادريس واختاره
العلامة محتجا لقوله تع وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين وهذا يدل بمفهومه
على سقوط الفدية على الذين لا يطيقونه ولان الكفارة اما بدل عن فعل واجب او مسقط
الذنب وهما منتفيان هنا لعدم وجوب الصوم عليهما ولا لزم تكليف ما لا يطاق
ولعدم الذنب عليهما اذ الغرض ذلك واجاب عن احاديث الشيخ بانها غير
صريحة في مطلوبه اذ اكثرها يتضمن الضعف من الصوم والفرق حاصل بين
الضعف والعجز فان الضعف قد يجتمع بها مع القدرة بخلاف العجز ثم ان الصدقة
هل هي مد او مدان قال المفيد والمرتضى والحسن وابنا بابويه وابن ادريس بالاول
واختاره المص والعلامة وتدل عليه الرواية وظاهر قوله تع اطعام مسكين والغالب
كفاية المد وقيل بالثاني لانه قوت مسكين فيكون المعز جنسا وحينئذ لا دلالة وقال
الشيخ بالثاني محتجا برواية محمد بن مسلم وحملت على الاستحباب قوله وذو العطاش
يفطر

يفطر ويتصدق عن كل يوم بمد ثم ان براء قضاه ذو العطاش اي صاحب العطاش وهو مرض
يصيب الانسان لا يصبر عن شرب الماء وابتلي به انس بن مالك لعنه الله بدعوة علي ع بعد برص
البرص لما انكر شهادته يوم غدير خم فقال علي ع اللهم ان كان كاذبا فارمه بحرة في جوفه
وبياض في وجهه ثم ان صاحبه لا يخلو من قسمين آ ان يرجى زواله فهذا يفطر فاذا
براء قضاه ومن عليه كفارة قال الشيخ واتباعه نعم كالشيخ العاجز وقال المرتضى والمفيد
وابن ادريس لا واختاره العلامة وهو الحق لاصالة البراءة ب ان لا يرجى زواله ففيه
الاحكام الثلاثة آ اباحة الفطر للضرورة ولرواية عمار عن الصادق ع لكن في الرواية النهي
عن ملئه من الماء ب وجوب الكفارة وهو مذهب اكثر الاصحاب خلافا لسلار وقال ابن
حمزة في الكفارة قولان والفتوى على الاول لرواية محمد بن مسلم في الصحاح عن الباقر ع
ج عدم القضاء وهو مشهور لعجزه ورواية ابن مسلم ايضا تسامح فانه قوله وذو العطاش
ان اراد الاول فثبوت الكفارة ممنوع وان اراد الثاني فثبوت القضاء ممنوع لكنه
في المعتبر جزم بالقضاء مطلقا لانه مرض وقد زال فيقضي كغيره من الامراض وفيه نظر
لان الامراض تختلف مجاز اختلاف احكامها ولذلك يثبت الصدقة في بعضها دون بعض
قوله والحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن لهما الافطار وتتصدقان لكل يوم بمد
وتقضيان هذا الحكم مشهور بين الاصحاب ووجها اما اباحة الفطر فلعموم فيهما الضرر على
الولد بالصوم فيجوز دفعا للضرورة ولرفع الحرج المنفي بالقرآن لكنه واما الصدقة
فجبر لاخلالهما بالصوم مع الطاقة ويؤيده رواية ابن مسلم عن الباقر ع واما القضاء فلا
مكانه كالمريض ولم يخالف فيه الا علي بن بابويه فان ظاهر كلامه سقوط عن الحامل
ورواية ابن مسلم تدفعه قوله وكلما يشترط فيه التتابع الخ قاعدة كل صوم يشترط فيه

التتابع الاربعة آ النذر او العهد او اليمين المجرد عن ذكره ب سبع الهدي ج جزاء
الصيد د قضاء الصوم الواجب كتاب الاعتكاف هو لغة افتعال من العكف بمعنى
الحبس قال عكفه اي حبسه وقوله يعكف عكفا وفيه قوله والهدي معكوفا ان يبلغ محله وقالا
الاعتكاف في المسجد الاجتناب فيه وشرعا اللبث في مسجد من الاربعة ثلثة ايام فصاعدا صايما
متعبدا قوله والعدد وهو ثلثة ايام فصاعدا اقل الاعتكاف ثلثة ايام لا انقص ولا لا ازيد وهو
اجماع من اصحابنا لم يوافقنا عليه احد من الجمهور فان ابا حنيفة لا يصح عنده اقل من يوم
بليلة ومالك لا يصح عنده اقل من عشرة ايام والشافعي عنده ساعة واحدة لانه عنده غير
مشروط بالصوم فهو بمنزلة الصدقة يجوز في زمان قليل وكثير اذا تقرر هذا فنقول على
قول اصحابنا هل الثلثة بليلتين بينهما او بثلاث ليال كلام المص في المعتبر يدل على الاول
وهو قول الشيخ وهو مبني على ان الليالي غير داخلة في الايام ولا احدهما مفهوم من الآخر عند
الاطلاق الا بالقرينة فان اليوم عبارة عن مقدار ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس
ونقل المص عن الشيخ ايضا انه قال في بعض عباراته بالثاني لانه قال اقل الاعتكاف ثلثة
ايام وليالهن ولا شك ان عبارات الاصحاب والروايات ليس فيها تقييد باحد
القيدين بل اقله ثلثة ايام والحق لقائل يقول تحقيق هذا المقام ان نقول الليل
اما ان يكون داخلا في مفهوم اليوم كما قيل ان اليوم عبارة عن اربعة وعشرين
ساعة والنهار عبارة عما بين الطلوع والغروب والليل عبارة عما بين الغروب
والطلوع او لا يكون داخلا فان كان الاول لزم ان يكون الليالي الثلثة داخلة
لما قلنا من دلالة الاقوال والروايات على ثلثة ايام وان كان الثاني فاما ان يكون
يلزم من اطلاق احد الاسمين فهم الآخر كما قاله ابو حنيفة ولهذا قال ثلثة ايام
الا نذرا

الا نذرا او قال في مسودة اخرى ثلث ليال سويا والقصة واحدة ولما اراد فصل احدهما
عن الآخر قال سخرها عليهم سبع ليال وثمانية ايام حسوما او لا يلزم فان كان الاول فهو
ايضا كما قلناه اولا وان كان الثاني لزم ان يختص الاعتكاف بالنهار لاختصاصه
بالصوم دون الليل لعدم دخول الليل في مسمى اليوم ولا هو مفهوم منه عند الاطلاق
لكن اللازم باطل بالاجماع لما تقرر من دخول الليلتين قطعا فالملزوم مثله فثبت
دخول الليالي الثلث في الاعتكاف على كل واحد من التقادير المذكورة والجواب
انا نختار التقدير الثالث ويكون دخول الليلتين من وجوب استدامة اللبث
الى آخر الاعتكاف ومن دلالة القرائن النص على انه متى جامع ليلا لزمته الكفارة فعلى
هذا يكون النية قبل الطلوع الفجر فوايد آ ذكر الشيخ في موضع من ف انه اذا اشترط
التتابع وجبت الليلتان والا وجب ثلث بلياليهن وهو متروك ب لو نذر
اعتكاف وجب مثلا هل تجب الليلة الاولى لا وجهان من دخولها في مسمى الشهر
ومن اشتراط الاعتكاف بالصوم الذي محله النهار والاولى الاول ج لو نذر
اعتكاف اقل من ثلاثة فان قال لا ازيد بطل والا فلا وضم اليه تتمة الثلاثة د
لو نذر ثلثة غير متتابعة بطل نذره ه يكفي واحد ان كان واجبا في المندوب ينوي
ليلة الثالث بعد غروب الشمس الغالب قوله المكان وهو كل مسجد جامع وقيل لا
يصح الا في احد المساجد الاربعة مكة والمدينة وجامع الكوفة والبصرة للاصحاب
في مكان الاعتكاف اقوال آ قول ابن عقيل وهو كل مسجد لعموم وانتم عاكفون
في المساجد وهو جمع معرف باللام فيعم كما تقرر في الاصول ب قول المفيد هو في
كل مسجد جامع والمراد بالجامع هو الاعظم ولو كان في البلد مسجدان كذلك كان

٨٨

كل منهما واختاره المصنف في كتبه وكذا اختاره الشهيد ج قول اكثر الاصحاب وهو انه
لا يصح الا في احد المساجد الاربعة وهو قول الشيخ والمرتضى والصدوق والقاضي وسلار وابن
ادريس الا ان علي ابن بابويه جعل مسجد المداين رابعا ومسجد البصرة جعله رواية وجعل ابنه
مسجد المداين خامسا ثم هولاء اختلفوا في تعليل الحصر فيها فقيل العلة انه لا يصح الا في مسجد
صلى فيه الامام للمسلمين نبيا كان او وصيا جمعة ويخرج بقولنا العام امام خاص وبقولنا
للمسلمين يخرج بيت المقدس ان لم يثبت ان النبي صلى فيه الصلاة المعتبرة ولا عبرة
بالجملة من دون الجمعة وهو قول الصدوق والمرتضى والشيخ واتباعه وابن ادريس وقيل
يكفي الجماعة من الامام المذكور وان لم تكن جمعة وهو قول علي ابن بابويه وابنه في المقنع
وكذلك ادخلا مسجد المداين لكون الحسن ع صلى فيه جماعة والعلامة وتلامذته على
قول الشيخ وهو احوط لانه متفق عليه ولان الاعتكاف عبادة شرعية لا تستفاد الا من جهة
الشرع ولم يثبت الا فعل النبي ص واوصيائه الا في هذه فيقتصر عليها ويؤيده قول الصادق ع
في رواية عمر بن يزيد لا اعتكاف الا في مسجد جماعة صلى فيه امام عدل ولان المطلق و
المقيد اذا تنافيا وجب العمل بالمقيد كما في تقرر في الاصول وحمل ابن ابي عقيل هذا
على الافضل واختاره بعض الفضلاء وعلله بانه على طريق لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد
ولا نكاح الا بولي وشاهدي عدل والمراد لا اعتكاف كاملا الا في احد المساجد ولا
يلزم من نفي الكمال نفي الحقيقة وفيه نظر لان اقرب المجاز الى نفي الحقيقة هو نفي الحقيقة
فيتعين الحمل عليها كما تقرر في الاصول من وجوب مراعات اقرب المجازات قوله
فاذا مضى يوما ففي وجوب الثالث قولان المروي ان يجب لا خلاف في ان الواجب
يلزم بالشروع وانما الخلاف في الندب وفيه اقوال آ انه لا يجب بالشروع مطلقا

وهو قول

وهو قول المرتضى وابن ادريس والعلامة في المخ للاصل وحمله على سائر التطوعات ويخرج الحج
بالادلة ب انه يلزم بالشروع اذا لم يشترط على ربه قاله الشيخ في ط ويقرب منه قول التقي للنهي
عن ابطال العمل في قوله ولا تبطلوا اعمالكم ج اذا مضى يومان وجب اتمامه وهو قول
الشيخين واتباعهم وهو مختار الشهيد وهو المعتمد لاشتهاره ووجود الروايات به
كرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع وكذا رواية ابي عبيدة عنه وغيرهما قوله وقيل لو اعتكف ثلاثا
فهو بالخيار في الزايد آ اعتكف يومين اخرين وجب الثالث وهو قول ابن الجنيد و
الشيخ والتقي ومستندهم رواية ابي عبيدة عن الباقر ع وهذه المسئلة من فروع القول
بالثالث ولو تقدم هنا فوايد آ لو نذر اعتكاف اربعة لا خلاف في عدم وجوب الزايد
ب لو نذر خمسة هل يجب السادس كما قلنا في الندب قيل نعم حملا على الندب اذ هو اصله
وقيل لا للحكم بصحته في الاربعة فكذا هنا ولعدم الفصل بينه وبين الثلاثة بخلاف الندب
لوقوع الفصل بالثالث لوجوب نيته واجبا وهو ظاهر اختيار الشريف ولعل ابعد من
الصواب ج لو نذر سبعة جرى فيه الاحتمالات قوله يستحب للمعتكف ان يشترط
كالمحرم فان شرط جاز الرجوع ولم يجب القضاء ولو لم يشترط ثم مضى يومان في
الاتمام على الرواية ولو عرض عارض خرج فاذا زال وجب القضاء وهذا الكلام يتضح
بمسايل آ يستحب للمعتكف ان يشترط لرواية عمر بن يزيد عن الصادق ع قال اذا
يكون اعتكاف اقل من ثلاثة ايام واشترط على ربك في اعتكافك كما تشترط عند
احرامك ثم هذا الاشتراط قد يكون مطلق فيجوز الرجوع متى شاء وقد يكون
مقيدا بالعارض فيرجع عند حصوله واذا رجع وخرج لم يجب القضاء والا لم يكن
للاشتراط فايدة ب انه اذا لم يشترط لم يكن له الرجوع عند مضي يومين ويجب عليه

فان لم

٨٩

الاتمام عملا بالرواية المتقدمة وهي رواية محمد بن مسلم ولذلك عبر فيها المص بلام العهد
ليعلم انها هي المذكورة وقد تقدم الخلاف فيه ج انه اذا عرض عارض وقد مضى يومان و
غير شرط فخرج فاذا زال العارض وجب القضا لعدم اتيانه بالواجب على وجهه د الا
شتراط فيكون في النذر والعهد واليمين ويكون حكمه كما تقدم من جواز الرجوع
بل في ابتداء الشروع فلبين حكم الاشتراط اذا وقع في النذر فاما ان يكون الزمان
معينا اولا فالاول لا يجب فيه القضاء مع الرجوع اجماعا والثاني قال المعتبر يجب القضاء
وقال ابن ادريس اذا شرط التتابع ولو يعين الزمان وشرط على ربه فخرج فله البناء
والاتمام دون الاستيناف وان لم يشترط استانف قال الشهيد لعله اراد انه شرط
على ربه في التتابع لا في اصل الاعتكاف وفيه نظر قوله وقيل يحرم عليهما يحرم على المحرم
ولم يثبت هنا قول الشيخ في ل ولم يوجد له حجة به وجعل في ط رواية قال وذلك
مخصوص بما قلناه لان لحم الصيد لا يحرم عليه وكذا المخيط وتغطية الراس وغيرها ثم
اعلم ان الجماع لا خلاف في تحريمه وافساده لقوله تع ولا تباشروهن وانتم عاكفون
في المساجد والمباشرة في العرف هو الجماع واما استمتاع بهن تقبيلا ولمسا فحرمه
المص في المعتبر بانه كالجماع ومذهب ابن الجنيد والشيخ وقال الشيخ في كتاب الاخبار
انه لا يفسد واختاره العلامة وان حرم واما البيع والشراء فذكره الشيخ في ط
وعلله الشيخ لان الاعتكاف لبث للعبادة فينافي غيرها ويؤيده رواية ابي
عبيدة عن الصادق ع واما شم الطيب فللشيخ قولان احدهما الجواز ذكره في ط وثانيهما
التحريم ذكره في ف و ه وهو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وهو المختار لرواية
ابي عبيدة المذكورة لكن لا يفسده الا الجماع حسب قوله يفسد الاعتكاف ما يفسد الصوم

وتجب

وتجب الكفارة بالجماع اه لكن لا خلاف في فساده بفساد الصوم عندنا لان الصوم شرط
مع فساد الشرط يفسد المشروط والخلاف انما في وجوب الكفارة بالفساد بالجماع ليلا كان او
نهارا وكذا الخلاف في تكرار الكفارة لو كان في نهار رمضان وهل تتكرر في نهار غير رمضان
قال ابن ادريس نعم واما الشيخ في ط فقيد التكرار بنهار رمضان واختاره المص واطلق
الشيخ في غيره وكذا باقي الاصحاب التكرار نهارا وجه المص ان الجماع في نهار رمضان سبب
مستقل في وجوب الكفارة اجماعا وكذا في نهار الاعتكاف للروايات فاذا اجتمع السببان
تكررت وليس كذلك في غيره لعدم اجتماع السببين ولعموم رواية عبد الاعلى عن الصادق ع
واما العلامة فقال نهارا مع تعيين الاعتكاف بنذر وشبهه سواء كان رمضان او غيره
ومع عدم تعيينه فكفارة واحدة اقول اما الاول فدليله ظاهر للاجتماع السببين وهو الجماع
في زمان الاعتكاف وخلف النذر بفساد شرط الاعتكاف واما الثاني فمسلم في غير رمضان
واما في رمضان فممنوع لما قلنا من اجتماع السببين ثم ان الكفارة هنا هل هي مخيرة كرمضان
او مرتبة قال الثلاثة ومن تبعهم بالاول وهو اختيار المص وقال ابن بابويه بالثاني وبه رواية
صحيحة لكن رواية التخيير اوضح واشهر عند الاصحاب قوله ولو كان لغير الجماع مما يوجبه فان
لم يكن معينا او كان تبرعا وقد اطلق الشيخان لزوم الكفارة ولو خص ذلك كان
اليق بمذهبهما يريد لغير الجماع سائر مفسدات الصوم كالاكل والشرب وغيرهما ح
لا كلام في وجوب الكفارة في المتعين كما قلنا واما في غير المتعين والمندوب فقد حكى
المص عن الشيخين اطلاقهما وجوب الكفارة وكذا يفهم من ظاهر كلام المرتضى وكلق وجه
ذلك ما قاله الشيخ في ط من لزوم الاعتكاف بالشروع فيه ولو كان ندبا واطلاق الروايات
وجوب الكفارة بالجماع وكذا قوله لا تبطلوا اعمالكم مقتضى لتحريم الابطال فيؤدي الى تغييه

واما المصنف فقال لو خصي حصاة ذلك بالثالث كان اليق بمذهبهما من وجوب الثالث اذا ٩
مضى يومان ولزوم الاتمام فيكون الكفارة وجرح من حيث تحتم اتمامه المقتضي لتحريم
ابطاله الموجب الكفارة كتاب الحج والنظر في المقدمات والمقاصد قوله المقدمة
الاولى الحج اسم لمجموع المناسك المؤداة في المشاعر المخصوصة الحج له معنيان لغوي و
اصطلاحي اما الاول فهو القصد قال الشاعر الم تعلمي يا ام عمرة انني تخطاني ريب
المنون الاكبر واشهد من عوف حلولا كثيرة يحجون سب الزبرقان المزعفرا واما الثاني
فقال الشيخ انه في الشريعة كذلك ولكنه استعمل في قصد خاص الى البيت الحرام لاداء
مناسك عنده ولم يرتضه المصنف لوجهين آ انه يلزم من قصد البيت لاداء المناسك ولم
يؤدها ان يكون حاجا فطرده يقتضي ذلك ب انه يلزم خروج عرفة من التعريف
لتقييد القصد بالبيت فيقتضي عكسه خروج عرفة وقال صلى الله عليه وآله الحج عرفة وعرفه المصنف بانه
باسم آه وفيه نظر من وجوه آ ان الاتي بالبعض التارك للبعض الذي لا يدخل في
البطلان يصدق عليه اسم الحاج وانما يكون كذلك بمعنى حصول معنى الحج فيه فلا يكون
اسما للمجموع ب ان اريد بالمناسك الصحيحة فلا حاجة الى قوله المؤداة الى آخره لان
الصحيح لا يكون الا كذلك وان اريد الاعم دخل فيه الفاسد ج انه غير جامع لدخول
العمرة فيه ويترجح قول الشيخ بانه تخصيص وقول المصنف نقل والتخصيص خير من
النقل كما تقرر في الاصول لكن يفتقر الى اصلاح ليدخل فيه ما خرج عنه وهو ما
عرفه به العلامة في عدة انه القصد الى البيت الحرام بمكة مع اداء مناسك مخصوصة
عنده لكن هذا يدفع ما ورد على الشيخ ثانيا ولا يدفع ما ورد اولا فان الوقوفين
ومناسك منى من افعال الحج وليست عند البيت قوله وهو فرض على المستطيع للقول

بح ولله

تع ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا قوله ويجب باصل الشرع اي بغير
واسطة المكلف مرة واحدة لعدم اقتضاء الامر التكرار كما تقرر في الاصول وجوبا
مضيقا اي على سبيل الفور لا التوسعة لحصول الضرر المظنون بتركه وكل ما كان كذلك
فهو واجب فورا اما الاول فلقوله صلى الله عليه وآله من مات ولم يحج فلا يبالي ان يموت يهوديا او
نصرانيا والموت متوقع في كل وقت فيحصل له ما يحصل للكافر من العذاب والمانع
عن تركه بالكفر في قوله ومن كفر اي ترك واما الثانية فلما تقرر في الكلام من
وجوب التحرز عن الضرر واما وجوبه بغير اصل الشرع فهو اما بنذر او عهد او يمين
او استيجار ولو قال او تحمل لكان اعم ليدخل فيه ذلك ما يكون بغير الاستيجار كالصلح او
في عقد قوله والافساد سواء كان الحج المفسد واجبا او مندوبا قوله ولو بذل له
الزاد والراحلة صار مستطيعا اكثر الاصحاب اطلقوا القول بوجوب الحج بمجرد البذل
مع قولهم بعدم الوجوب لو وهب الزاد والراحلة وفرقوا بينهما بان الهبة عقد
مفتقر الى ايجاب وقبول والقبول اكتساب والاكتساب للحج ليس بواجب اذا
الواجب المشروط لا يجب تحصيل شرطه واما البذل فيكفي نفس الايقاع في حصول
القدرة والتمكن والاصل ان الاستطاعة على هذا التقدير ليست تملك الزاد
والراحلة بل القدرة على الانتفاع بهما بالاباحة الشرعية وهي تحصل بمجرد الايجاب
بقوله بذلت وبعضهم اشترط في الوجوب التمليك والا لزم تعليق الواجب بالجائز
اذ للباذل الرجوع في البذل قطعا وفيه نظر اما اولا فلان ظاهر النقل يدفع ذلك
واما ثانيا فلافتقاره الى القبول ح فلم يبق فرق بينه وبين الهبة وبعضهم اكتفى
بوجوب البذل بنذر وشبهه تفصيا من تعليق الواجب بالجائز والحق انه لا حاجة

الى ذلك كله فان الوجوب هنا مشروط لا مطلق والمحال تعليق الواجب المطلق بالجائز ٩١
ثم ان ابن ادريس القائل بوجوب التمليك اشترط انه ليس له عيلة ان يبذل له النفقة ما
يمون عيلته ذاهبا وعايدا او يكون له ما يمون عايلته قال العلامة هو صحيح ولا حاجة الى
ذكره لانه مما سبق ونقل عن الشيخ انه ذكره في ط وهذا الكلام يبطل اشتراط تحقيق وليس
بجيد والا لزم الاضرار بالعباد لو اوجبنا الحج بمجرد البذل قوله ولو استطاع فمنعه كبر
او مرض او عدو ففي وجوب الاستنابة قولان المروي انه يستنيب كلام العلامة في المختلف يدل
على ان الخلاف فيمن لم يسبق له الوجوب واما من سبق له الوجوب واهمل ثم عرض له المانع
فانه يجب عليه الاستنابة وكذا قال الشهيد في تصانيفه وفتاويه القولان المشار اليهما
احدهما الموجب للاستنابة وهو قول الشيخ في ط وه وق محتجا برواية معاوية بن عمار عن
الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام راى شيخا لم يحج قط ولم يطلق الحج من كبره فامره ان يجهز رجلا فيحج
عنه وكذا رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول لو ان رجلا اراد الحج فعرض له مرض او
خالطه سقم فلم يستطع الخروج فليجهز رجلا من ماله ثم ليبعثه وثانيهما غير الموجب للاستنابة وهو
قول ابن ادريس واختاره العلامة محتجا باصالة البراءة وبفقد الاستطاعة التي هي الشرط
فيزول الوجوب لفقد الشرط وبمفهوم رواية حفص الكناسي عن الصادق عليه السلام في تفسير الاستطاعة فانه
قال من كان صحيحا في بدنه مخلى سربه له زاد وراحلة وهو ممن يستطيع الحج وحمل الروايات
الواردة بالاستنابة على من سبق في حقه الوجوب او على الاستحباب ويظهر من كلام المصنف
اختيار قول الشيخ وبه افتى الشهيد رحمه الله قوله وفي اشتراط الرجوع الى صنعة او بضاعة
قولان اشبههما انه لا يشترط يجب ان يكون الاستطاعة زايدا على دار السكنى وثياب البدن
وعبد الخدمة وفرس الركوب قال الشهيد وكتب علمه ثم انه اما ان يفتقر الى قطع المسافة

اولا

اولا والثاني لا يعتبر فيه زايدا اولا والاول ينقسم الى ثلاثة اقسام آ استطاعة للمسير الى الحج
وهذا شرط باجماع المسلمين ب استطاعة للرجوع الى وطنه وهو شرط باجماع الامامية
قال الشافعي ان كان اوطن واناسب اشترط والا فلا ج الرجوع الى الكفاية وهو المبحوث
عنه هنا واشتراطها اشهر لرواية ابي الربيع الشامي قال سئل عن الصادق عليه السلام عن قول الله تعالى ولله على الناس
حج البيت من استطاع اليه سبيلا فقال ما يقول الناس قال الزاد والراحلة
فقال الصادق عليه السلام قد سئل ابو جعفر عليه السلام عن هذا فقال هلك الناس اذن ليس كل من كان
له زاد وراحلة وقدر ما يقوت به عياله ويستغني به عن الناس ينطلق اليه
فيسلبهم اياه لقد هلكوا اذن فقيل فما السبيل فقال السعة في المال اذا كان
يحج ببعض ويبقي بعضا يقوت عياله اليس قد فرض الله الزكوة فلم يجعلها الا على
من يملك مائتي درهم وقال السيد والحسن وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة
وتلامذته لا يشترط وهو الحق لقوله من استطاع اليه سبيلا ولرواية حفص
الكناسي وقد تقدمت وجواب حجة الشيخ ظاهر فان منطوقها انه عليه السلام انكر كون مؤنة
العيال يجعل في الاستطاعة وان المؤنة ليست شرطا ونحن لا نقول بذلك بل نقول
بزايد على المؤنة وربما زاد المفيد في الرواية ثم يرجع فيسال الناس بكفه فيكون ظاهرا
في اشتراط الرجوع الى الكفاية وهذا ليس بشيء بل انكار لعدم اشتراط الاستطاعة
الثانية التي ذكرنا الخلاف فيها مع الشافعي اذ الرجوع صريح فيها هذا مع ان هذه
الرواية قاصرة عن معارضة القرآن والاخبار الصحيحة المصرحة بعدم الاشتراط
الرجوع الى الكفاية قوله واذا استقر الحج فاهمل قضي من اصل تركته ولو لم يخلف
سوى الاجرة قضي عنه من اقرب الاماكن وقيل من بلده مع السعة هنا مسائل

٩٢

أ استقرار الحج هو مضي زمان يتمكن فيه من مباشرة الحج بجميع افعاله مستجمعا للشرائط
ولم يفعل ثم يموت ا ويزول عنه الامكان وقلنا بجميع افعاله احترازا من مضي زمان يتمكن
فيه البعض كالاحرام ودخول الحرم مثلا فانه غير كاف في تحقق الاستقرار وان كان
مع ادراكه يجزي ب انه يجب القضاء عمن استقر الحج عليه وان لم يوص به باجماع الامامية
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ومالك لا يجب كالصلوة ولو اوصى به خرج من الثلث
لنا قوله ص للخثعمية وقد سالته ان ابي مات ولم يحج افاحج عنه فقال ارايت لو كان
على ابيك دين اكنت تقضيه قالت نعم قال فدين الله احق ان يقضى ج هل يجب
القضاء من بلده او من اقرب الاماكن قال الشيخ في ط وف بالثاني وهو ظاهر
المص واختياره العلامة في اكثر كتبه لان قطع المسافة ليست جزءا من الحج فلا
يجب الاستيجار عن بلده فان الواجب عليه انما هو الحج ولذلك لو اتفق له الحضور
بعض المواقيت لا لقصد الحج اجزاه الحج من ذلك الميقات فكذا لو قضي عنه وقال
الشيخ في ية وابن ادريس ان كان في المال سعة فمن بلده والا فمن الاقرب لانه
لو كان حيا لوجب عليه نفقة الطريق من بلده والمباشرة ببدنه فلما مات
سقط البدن فبقي المال واجيب بانه ان اردت الوجوب الشرعي بمعنى انه يعاقب
على تركه فممنوع وسنده ما ذكرناه وان اردت الوجوب بمعنى المقدمة فمسلم ولكن
ذلك المعنى زال بموته وبالجملة هو كجزء من الليل الذي يتوقف عليه الصوم النهاري فمن
اوجبه اوجبه ومن لم يوجبه لم يوجبه وتحقيقه في الاصول قوله وكذا في العدة
الرجعية اي لا يصح المندوب الا باذن الزوج ولا يشترط اذنه في الواجب قوله اما لو
نذر ان يحج غير حجة الاسلام لم تتداخلا ولو نذر ان يحج مطلقا قيل يجزي يحج بنية النذر

عن حجة

عن حجة الاسلام ولا يجزي حجة الاسلام عن النذر وقيل لا يجزي احدهما عن الاخرى
وهو اشبه اقسام النذر ثلثة أ ان ينذر حجة الاسلام ولا كلام في عدم وجوب اخرى
بل يكتفي بحجة واحدة وهذا مبني على صحة النذر الواجب وخالف فيها ابن ادريس وسيأتي
ان الله تحقيقه ب ان ينذر الحج ويطلق لفظا ونية ولم يقيده باحد القيدين فقال
الشيخ في ف ويب ان يحج بنية النذر اجزأ عن حجة الاسلام لرواية ابن ابي عمير عن رفاعة
بن موسى عن الص ع وهي محمولة على انه نذر حجة الاسلام وقال في ية ان حج عن الاسلام
لم يجزأه عن النذر وقال في ل لا يجزي احدهما عن الاخرى واختاره ابن حمزة والقاضي
وابن ادريس والمص والعلامة وهو اشبه لانهما فرضان سببهما مختلف فلم يجز احدهما
عن الاخر اذ مع تغاير الاسباب تتغاير المسببات وللعلامة في مختلف تفصيل و
تحقيق وهو ان النذر اما ان يتعلق بوقت معين او مطلقا والاول ان حصلت
الشرائط في ذلك الوقت اما ان يكون نذره بعد حصولها فلم ينعقد لانه زمان يجب
صرفه في حجة الاسلام ولا يجوز صرفه في غيرها والنهي في العبادة يدل على فسادها او يكون
نذره قبل حصولها وجب حج النذر لان الزمان قد استحق له فلا يجوز صرفه في غيره
وفي الحقيقة لم يحصل شرائط حج الاسلام لعدم زمان تقع فيه والثالث يجب مع حصول
الشرط صرف الزمان الى حج الاسلام لانه مضيق والنذر غير مقيد بوقت فيكون
موسعا واذا اجتمعا قدم المضيق فلو قدم حج النذر لم يجز عن النذر ولا عن الاسلام
اما عن النذر فللنهي عنه والنهي في العبادة يستلزم الفساد ولا عن الاسلام فلعدم
النية وقال ع انما لكل امرئ ما نوى قوله واذا نذر ان يحج ماشيا وجب لانه
فان كان معينا بسنة سقط للعجز ولا خلاف في انعقاد نذر الحج ماشيا لانه طاعة

ج ان ينذر حجة غير حجة الاسلام ولا كلام ايضا في وجوب حجة
اخرى غير حجة الاسلام ح صح

٩٣

شقه فيجب الوفاء لعموم قوله ص من نذر ان يطيع الله فليطعه ثم في كلام المص مسائل انه يقوم
في موضع العبور وهو في رواية السكوني عن الص ع عن ابائه عن علي ع انه سئل عن رجل
نذر ان يمشي الى البيت فمر بالمعبر قال ليقم قائما حتى يجوزه قال المص يحتمل الوجهين أ
الوجوب لوجوب المشي المستلزم لوجوب القيام والحركة لاشتماله عليهما وسقوط احدهما
وهو الحركة المتعذر لا يقتضي سقوط الاخر ب الاستحباب لان نذر المشي ينصرف الى ما يصح المشي
فيه فيكون موضع العبور مستثنى بالعادة والاحتمال الاول اولى اما اولا فلصيغة الامر وهي
حقيقة في الوجوب واما ثانيا فلقربه من قصد الناذر ب هذا الناذر للمشي لو ركب مختارا
بجميع الطريق قضاه للاخلال بصيغة النذر ولو ركب في البعض قال الشيخ في ط وقضاه و
مشى مقدار ما ركب وقال ابن ادريس قضاه ماشيا جميع الطريق والا لزم الاخلال بالصفة
المنذورة فيحتاج الى حج اخر ماشيا واختاره المص في نع وقال العلامة ان كان الحج
مشروطا بوقت معين وجب عليه القضاء والكفارة وان كان غير مشروط بوقت
معين وجب الاستيناف ماشيا اقول والظاهر انه مع تعين الوقت لو اخل بالمشي
كل الطريق او بعض اجزاء الحج ولم يجب الا القضاء لانه اذا نذر الحج ماشيا في وقت
معين وجب عليه شيئان الحج والمشي وليس المشي جزءا من الحج ولا شرطا في صحته
شرعا فمع الاخلال به لا يبطل الحج نعم يجب عليه الكفارة لخلف النذر ج لو عجز عن المشي
سقط وجوبه اجماعا وهل يجب ان يسوق بدنه جبرا قال الشيخ نعم لرواية ذريح
عن الص ع ومثلها رواية الحلبي عنه ع وقال المفيد لا لسقوطه بالعجز فلا اثم وهو الظاهر
ويحمل السياق في الرواية على الندب واما ابن ادريس ففصل وقال ان كان معينا
بسنة سقط الوجوب للعجز وان كان مطلقا توقع المكنة وهو تفصيل حسن يظهر وجهه

مما ذكرناه

مما ذكرناه في المسئلة الثانية قوله المخالف اذا لم يخل بركن لم يعد لو استبصر وان اخل اعاد
هذا قول ابن ادريس والمص والعلامة لاتيانه بالمامور به على وجهه فيخرج عن العهدة و
المقتضات ظاهرة نعم يستحب له الاعادة وقال ابن الجنيد انه يعيد مطلقا لفقد
الايمان الذي هو شرط في العبادة وقال ابن ا وهو ضعيف لانا نمنع اشتراطها بعدم الثواب
مشروط بالموافاة وقد حصلت لانها الغرض ويؤيد ما قلناه روايات كثيرة عن الائمة
عليهم السلم فرع اذا كان هذا ناسيا عن نسكه بمقدار ما يجب به التمتع وجب عليه التمتع
قطعا فلو حج مفردا او قارنا بمعنى سياق الهدي من غير ضرورة صح مع استبصاره
ولا تجب الاعادة لعدم اخلاله بركن واتيانه بحج صحيح اما لو قرن بين الحج والعمرة
بنية وجبت الاعادة لاتيانه بحج باطل القول في النيابة وان لا يكون عليه حج واجب يؤيد
بذلك مع استمرار المكنة من ايقاعه اما لو وجب عليه الحج فاهمل ثم تجدد له العجز فانه يجوز
نيابة والحال هذه ومراده بالحج الواجب اعم من ان يكون حجة الاسلام او غيرها
قوله ولا يصح نيابة الكافر والانيابة عن مسلم عنه ولا عن مخالف الا عن الاب صحة النيابة
موقوف على امرين أ يرجع الى النايب وهو صحة مباشرته للفعل شرعا ولما
وقع الاجماع على عدم صحة الحج من الكافر لم يصح نيابته ولان نية القربة شرط وهي
غير صحيحة منه وقال المص في نع لا تصح نيابة الكافر لعجزه عن نية القربة وفيه اشكال
لان الكافر ليس بعاجز من كل وجه بل هو قادر على الاسلام لما ثبت في علم الكلام
من امتناع الجبر وثبوت الاختيار وامتناع القربة منه في حال كفره ليس امتناعا
ذاتيا بل بعرض الكفر فهو امتناع لاحق ب يرجع الى المنوب وهو امكان وقوع
الحج له بمعنى اجزائه عن فرضه وله تفسير ان احدهما زوال الاثم عنه فلا يعذب

تا اینجا

على الترك في الآخرة وثانيهما حصول الثواب اذا تقرر هذا فلا تصح عن الكافر قطعا لعدم
سقوط العقاب وعدم امكان الثواب وهل يصح عن المخالف ام لا اطلق اكثر الاصحاب
المنع الا عن الاب ومنع ابن ادريس مطلقا واجاز الشهيد مطلقا الا ان يكون ناصبيا
وعليه صب المنع في المنع في الروايات ويؤيده صحيحة وهب لو استبصر اذا لم يخل بركن بخلاف
الكافر فانه لا يصح منه ولو لم يخل بركن والتحقيق انه ان قلنا بالتفسير الاول للاجر فلا
كلام في الصحة وان قلنا بالثاني فان قلنا بانقطاع عقابه كما هو راى بعض اصحابنا صح
ايضا لامكان ايصال الثواب اليه وان قلنا بدوامه كما هو المشهور فلا ولما صحة
النيابة عن الاب فظاهر على التفسير الاول واما على الثاني فهو من قبيل البر والصحبة
بالمعروف المامور بهما شرعا قوله ولا الصبي غير المميز اما المميز فهل يصح نيابته تردد
المص والعلامة فيه من حيث تمكنه من ايقاع الافعال وصحة مباشرته الحج ندبا ومن اتصافه
بما يوجب رفع القلم عنه المقتضي لعدم الوثوق بايقاعه الافعال على الوجه الصحيح لاعتقاده
عدم مواخذته بذلك ولان النايب يجب عليه الحج بالعقد فيكون مكلفا به ولا شيء
من المميز بمكلف فلا شيء من النايب بمميز وهو الاصح قوله ولو مات النايب بعد الاحرام
ودخول الحرم اجزا عنه هذا مما لا اظن فيه خلافا بين الاصحاب اما لو مات
بعد الاحرام خاصة فالمشهور عدم الاكتفاء به في الاجزاء لاصالة عدم قيام الجزء
مقام الكل خرج الاول بالاتفاق فيبقى الباقي على اصله ولان الاصل لا يكتفي فيه
بالاحرام لرواية بريد بن معاوية عن الصادق عليه السلام فكذا النايب وقال ابن ادريس يكفي
الاحرام في الاصل والنايب وبه قال الشيخ في ف وهو ضعيف لما قلناه ثم انه على
تقدير دخول الحرم لا يستعاد الاجرة قطعا واما مع عدم دخول الحرم فقال الشيخ

يحتمل

يحتمل استعادة الاجرة لان الاجارة وقعت على افعال الحج ولم يفعل شيئا منها والاقوى
استحقاق الاجرة لقطع المسافة لان الاجارة وقعت على قطع المسافة كما وقعت
على افعال الحج ويستعاد الباقي قوله ويأتي النايب بالنوع المشترط وقيل يجوز ان يعدل
الى التمتع اما وجوب اتيانه بالنوع المشترط فللاصل واما القائل بجواز العدول الى
التمتع فهو الشيخ لرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال ابن ادريس هذا صحيح اذا كان
المنوب قد حج حجة الاسلام لا مطلقا فان كان فرضه احد الانواع الثلاثة لا يجزيه العدول
الى غيره وان كان افضل في نفسه فكذا النايب لا يعدل الى غيره وقال العلامة ان كان المستاجر عنه
قد لزمه القران او الافراد اما لكونه مكيا او للنذر فلا يجوز العدول الى التمتع لانه
استوجر لابراء ذمة المستاجر وانما يبرا ان لو اتى بما وجب عليه شرعا والفرض انه
يعقل فيبقى في العهدة ويؤيده رواية الحسن بن محبوب لكنها وان كانت مقطوعة لكنها
مؤيدة بالنظر واما اذا كان المستاجر لم يلزمه نوع وذلك يقع في صورتين آ ان يكون
مندوبا فانه يجوز العدول الى التمتع لانه اتى بالافضل من المشترط فيخرج من العهدة
لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل فان من اشترط شيئا من غيره سلعة فاتاه باجود
من الموصوف وجب عليه القبول ب ان يكون مخيرا في الانواع الثلاثة كصاحب المنزلين
او من نذر حجا مطلقا فاستوجر عنه للتمتع فقرن النايب او افرد وبالعكس ففي
الاجزاء عن المنوب نظر ومع القول بالاجزاء ففي استحقاق الاجير شيئا من الاجرة
نظر قلت هذا تفصيل حسن ومنشاء النظر الاول من حيث اتيانه بما هو مبرئ
لذمة المنوب فيجزي ومن عدم اتيانه بما استوجر له لاقتضاء العقد القيام بما تضمنه
والنظر الثاني من حيث كونه اتى بالمجزي عن الميت فقد ساوى المستاجر عليه فيستحق

الاجرة ومن انه لا يلزم من الاجزاء الاستحقاق فان المتبرع يجزي فعله ولا يستحق وهذا
متبرع بهذا النوع الملاتية وهو الاقوى والحق انه ان علم من قصد المستاجر العدول
الى الافضل في غير المتعين جاز والا فلا قوله وقيل لو شرط عليه الحج على طريق جاز الحج
بغيره قاله الشيخ واتباعه والمص كانه يستضعفه واعتماد الشيخ على رواية حريز بن
عبد الله عن الصادق عليه السلام ووجه استضعاف المص انه انما يتم ان لو لم يتعلق غرض بالطريق اما على
تقديره فيمتنع جواز العدول ونحمل الرواية على الاول وهل يسترد من النايب ما قابل تفاوت
الطريق الحق ذلك وعلى قول الشيخ لا يسترد قوله ولو صد قبل الاكمال استعيد من الاجرة
بنسبة المتخلف ولا يلزم اجابته لو ضمن الحج على الاشبه الاجير اذا صد اما ان يكون ذلك بعد
فعل شيء من افعال الحج او لا وعلى التقديرين اما ان يكون اجارة متعلقة بسنة معينة او لا
فهنا اقسام اربعة آ ان يكون ذلك بعد فعل شيء من الاعمال والسنة متعينة فهذا
يستحق اجرة ما فعل ويستعاد منه اجرة الباقي من الافعال ويقع الفسخ ولا تجب الاجابة
لو ضمن الحج في القابل لعدم تناول العقد لغير تلك السنة وقال الشيخان يستعاد منه
الاجرة للباقي الا ان يضمن الحج في القابل وهو ضعيف لما قلناه نعم لو ضمن الحج في
القابل بعقد جديد لم يستعد منه فان اراد ذلك فيصح ب ان يكون بعد فعل شيء
والسنة غير معينة فهذا لا ينفسخ الاجارة ويلزم الاجير الحج في القابل وهل للمستاجر
الفسخ او للاجير قال الشهيد ملكا الفسخ في وجه قوي وعلى تقدير الفسخ له اجرة
ما فعل قطعا ج ان يكون السنة معينة ولم يفعل شيئا فان الفسخ يقع بلا كلام
لكن هل يستحق الاجرة لقطع المسافة ام لا قال في ط نعم استحق بقدر ما قطع
من المسافة واطلق وهو قول النخعي والقاضي وقال في ط ان استوجر للحج واطلق

لم يستحق

لم يستحق اجرة لانه لم يفعل شيئا من افعاله وان استوجر لقطع المسافة والحج معا استحق
بقدر ما قطع وهو الصحيح اختاره العلامة وابن ادريس د ان يكون السنة غير
معينة ولم يفعل شيئا فهذا لا فسخ ولا استعادة بل يلزمه الحج وهل لهما او لاحدهما
الفسخ يتقدم قول الشهيد فيه ويظهر لي ان الفسخ في صورة الاطلاق ان ظهرت فيه
مصلحة للميت وكان المستاجر وارثا او متبرعا او وصيا فوض اليه الفسخ جاز
والا فلا قوله ويطاف عمن لم يجمع الوصفين اي بان يكون غايبا او حاضرا ولم
يستتب الحايض عندي فيه نظر من حيث مساواتها للمبطون في تعذر الطهارة
ومن ان زوال عذرها متوقع بخلاف المبطون وليس ببعيد ترجيح الاول اذا
اشتمل المنع على ضرر عظيم ومشقة شديدة والثاني اذا لم يشتمل قوله ولو حمل انسانا
فطاف به احتسب لكل منهما طوافه اكثر الاصحاب اطلقوا ذلك وابن الجنيد
قيده بعدم الاجرة ومعها الاحتساب للمحمول خاصة وتردد العلامة فيه من حيث
استحقاق قطع المسافة عليه بعقد الاجارة فلم يجز له صرفه الى نفسه كما لو استوجر للحج
ومن ان العقد وقع على نقل الحمل فلا ينافي ارادة الطاعة بخلاف الاستيجار للحج والمختار
السعيد للاحتمال الاول وقال الشهيد يحتسب له الا ان يستاجر على حمله في طوافه
وهو تفصيل حسن فانه اذا استوجر على حمله في طوافه يكون مسافة مملوكة للمستاجر
فلا يجوز صرفها الى غيره اما في طوافه فانه يكون من المعلوم عدم الاستحقاق في جميع الاحوال فيه
بل الحمل لا غير قوله ويستحب ان يذكر المنوب عنه في المواطن اي في اللفظ في جميع الاحوال
فيقول اللهم ما اصابني من تعب او لغوب او نصب فاجر فلان بن فلان واجرني في نيابتي
عنه اما ذكره بالقلب فلازم تتعلق به كل فعل قوله ويكره ان تنوب المراة الصرورة

منع الشيخ من ذلك في التركيبة وكذا القاضي لرواية زيد الشحام عن الصادق ع وكذا
رواية مصادق عنه ع وجوزه المفيد في جواب مسائل وكذا ابن حمزة وابن ادريس و
العلامة لاطلاق روايتي رفاعة صحيحا ومعاوية بن عمار حسنا عن الصادق ع والمص
جوزه لتمكنها من الحج لنفسها وكونها غير نائبة وجعله مكروها تفصيا من الخلاف وجمعا بين
الروايات جاز ان يقتطع قدر اجرة الحج هنا فوايد آ الحصول نعم كل سبب
من وديعة وامانة او عارية او ثمن مبيع او غير ذلك ب انه يخرج كل واجب على الميت
مما يعلم عدم اداء الوارث له لانه حسنة ج ان المراد بالجواز هنا الوجوب لانه من باب
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فيجب على الفور فيضمن لو اخر او سلمه الى الوارث د
الحق انه لا يشترط اذن الحاكم ولو قدر عليه نعم لو كان لبعض الورثة تودى اشترط اعلامه
اللهم الا ان يكون يودى الاعلام الى المانع فيحصل المنعة الحق عندي انه يجوز ان يستاجر او
يحج حجاله لان الشارع جعل له ولاية التصرف فيعلم هل منهات وعليه حجة الاسلام و
اخرى منذورة اخرجت حجة الاسلام من الاصل والمنذور من الثلث دينه وجب اخرالاول
قول الشيخ لرواية ضريس بن اعين عن الباقر ع والوجه المشار اليه هو ان يكون الحجتان معا
من الاصل لتساويهما في شغل الذمة ويكون كل منهما دينا فيكون من الاصل وهو اختيار ابن
ادريس وهو الحق المقدمة الثالثة في انواع الحج قوله وهي ثلثة تمتع وقران وافراد وجه
الحصران الحاج اما ان يقدم عمرته او اخرها والاول التمتع لغة الانتفاع ومنه ياكلون ويتمتعون
وهو امن حيث انه يحل عقيب العمرة بحيث ينتفع باشياء كانت محرمة عليه جر باسم
التمتع والثاني اما ان يقرن باحرامه سياق هدي اولا والاول القران هذا على المشهور
والمختار عندنا من تفسير القران وعند ابن ابي عقيل منا والشافعي هو ان يعقد باحرام

بعوامل واحد حجا وعمرة من نوع واحد بوجه واحد من شخص واحد وتسميته بالقران على التفسيرين
ظاهر والثالث الافراد وعلى التفسير الاخر للقران وهو ما ظاهره ولو بانتفاء احد القيود قوله
وحد من بعد عنها ثمانية واربعين ميلا من كل جانب وقيل باثني عشر ميلا فصاعدا هنا
مسئلتان آ ان التمتع عندنا فرض عين على من ليس من حاضري مكة ودليلنا اجماع
الفرقة ورواياتهم ويؤيده قوله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام حكي عن بعض
الفضلاء الادبية ان لفظ ذلك اشارة الى التمتع وقال الثعلبي انه اشارة الى الهدي
والاول اولى لانه اتم فائدة لشموله التمتع والهدي الذي هو من احكامه وتفرع على
هذا هل يجب على المكي المتمتع صرورة هدي ام لا الحق نعم لعموم قوله فمن تمتع وقال الشيخ لا لقوله
ذلك لمن لم يكن اهله والاشارة الى الهدي لقربه والجواب بالمنع بل الى التمتع ويؤكده انها
مع اللام للبعيد كما نص النحاة ب حد البعد الذي هو مناط التمتع قال الشيخ في ه وابنا
ثمانية واربعون ميلا وقال في ل وط وق آ اثنا عشر واختاره المص هنا والعلامة في ير
والشهيد الاول لصحيحة زرارة عن الباقر ع كل من كان اهله دون ثمانية واربعين ميلا
ذات عرق وعسفان كما يدور حول مكة فهو ممن دخل في هذه الاية وكل من كان
اهله وراء ذلك فعليه المتعة وكذا رواية الحلبي عن الصادق ع واما الشيخ في ط فكانه نظر
الى التوزيع من غير دليل فاذن الاول اولى قوله ولا يجوز لهؤلاء العدول الى غير نوع هذا مع
كونه فرض عين وهو اجماعي وهل يجوز العدول الى التمتع ممن فرضه الافراد ام
لا يجي بيانه انشاء الله قوله وهو شوال وذو القعدة وذو الحجة وقيل عشرة من
ذي الحجة وقيل تسعة الاول قول الشيخ في ه والصدوق وهو اولى لقوله تع الحج
اشهر معلومات والجمع اقله ثلثة وصدق الشهر على كله حقيقة وعلى بعضه مجاز والاصل

اليه لغير ضرورة لصحيحة معوية عن الصادق ع وحسنة زرارة عن الباقر ع والثاني قول الحسن والسيد
وسلار والثالث قول الشيخ في ل وط ود والقاضي لقوله ص الحج عرفة فقد وقع فيها اعظم
اركانه فلقوله تع فمن فرض فيهن الحج وذلك كله جاء بين يوم العاشر مكان ما لتحلل في اوله
وهنا رابع وهو الى طلوع الشمس العاشر قاله ابن ادريس وخامس وهو الثامن قاله
التقي والتحقيق ان الخلاف اما باعتبار انشاء الحج والضابط فيه ما يعلم ادراك
المناسك فيه في اول اوقاتها المحدودة لها وذلك يختلف بحسب اختلاف المكلفين
في القوة والضعف والمكنة واما لا باعتبار الانشاء فان عني بها ما يفوت الحج بفواته
فليس كمال ذي الحجة بل بعضه فهو التاسع والعاشر وان عني ما يقع فيه افعال الحج فهو
جميع ذي الحجة قوله ولو عدل هؤلاء الى التمتع اختيارا ففي جوازه قولان الشبههما المنع العدول
اما قبل الشروع او بعده فهنا مسئلتان آ قبل الشروع في الفرض العيني فقال الشيخ في
ولحسن والقميان والعجلي والعلامة والمص بالمنع لقوله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري
المسجد الحرام والاشارة الى التمتع ويفهم منه المطلوب ودلالة المفهوم وان كانت ضعيفة
لكن ائمتنا عليهم السلام احتجوا بها كما في رواية الحلبي وابي بصير عن الصادق ع قال ليس لاهل
مكة متعة لقوله تع ذلك لمن لم يكن الاية ومثله رواية علي بن جعفر عن اخيه عن الصادق ع
وقولهم حجة وقال الشيخ في ط وق بالجواز لوجوه آ ان التمتع افضل لقوله ص لو
استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي ولا يتحقق المفاضلة في
حق من ليس من حاضري مكة لعدم جواز غير التمتع له اجماعا فيكون في حق حاضريها
وذلك يستلزم المط ب ان التمتع يأتي بصورة الافراد الذي هو فرضه وزيادة
غير منافية فيكون مجزيا ج رواية عبد الرحمن بن الحجاج وابن اعين صحيحا عن

اي او جب فلا احرام لا يكون بعد
التاسع لقوله فلا رفث ولا
فسوق ولا جدال في الحج ح م

اللهم وقال ما ازعم ان ذلك ليس لهم والاهلال بالحج احب الي واجيب عن الاول بالحمل على
المقطوع او من نذر حجا مطلقا وعن ب بالمنع من اتيانه بصورة الافراد لاخلاله
بالاحرام من ميقاته للحج العمرة مكانه وليس في ذلك غير الاسود فلا يجزي وعن ج
بالمنع من الدلالة على المط لجواز كون المتمتع تطوعا بعد الشروع وسيأتي بحثه
قوله ويجوز للمفرد والقارن الطواف قبل المضي الى عرفات لكن تجددان
التلبية عند كل طواف لئلا تحلا وقيل انما يحل المفرد وقيل لا يحل احدهما الا بالنية
لكن الاولى تجديد التلبية هنا مسئلتان آ انه لا خلاف في جواز طوافهما ندبا واختلف
في الواجب الذي هو جزء النسك لقوله تع ولله على الناس حج البيت والنسك المحقق
هو الطواف حوله فناسب جواز تقديمه ولرواية حماد صحيحا عن الصادق ع وزرارة
موثقا عن الباقر ع ومنعه العجلي مراعاة لوجوب الترتيب فيحرم التقديم قلنا
مع النقل لا يحرم ب قال الشيخ في ط وه آ اذا فرغا من الطواف لئلا ينعقد
احرامهما والا احلا وبطلت حجتهما لدلالة رواية معوية حسنا عن الصادق ع وكذا رواه
زرارة عن الباقر ع من طاف بالبيت وبالصفا والمروة احل احب او كره واختاره
الشهيد وقال في ب يحل المفرد خاصة لو اخل بالتلبية لرواية يونس بن يعقوب
مرسلا عن الصادق ع ما طاف بين هذين الحجرين الصفا والمروة احد الا احل الا سائق
هدي وقال المفيد والمرتضى يحل القارن خاصة ولم احد لهما مستندا وقال المتاخرون
لا يحل احدهما لو اخل بها لعدم قصدهما بالطواف التحلل وقال ص انما لكل امرئ ما نوى
واستضعفه الشهيد بانه ان اريد ان التحلل لا يكون بغير نية فهو ممنوع لقوله ع احب
او كره لان ما يجعله الشارع محلا اقوى مما يفعله العبد ولهذا يخرج المصلي بالحدث

والكلام عدا وان نوى التحريم وكذا الصايم يفطر باحد المفطرات وان نوى الصوم
وقوله لا باس به لانه احوط لان ما ذكره من الروايات وان دل على التحليل بالطواف
لانه اعم من ان يكون معه تلبية اولا ومرادهم هو الثاني اللهم الا ان يضم الى ذلك
صحيحة عبد الرحمن ابن الحجاج عن الصادق ع حين قال له اليس كل من طاف وسعى فقد
حل فقال انما يعقده بالتلبية ثم قال كلما طفت وصليت فاعقد بالتلبية ووجهها انه
امره عليه السلام على قوله اليس كل من طاف احل امره بالعقد ومع عدم العقد يتحقق
الحل فظهر من هذه الاقوال ان تجديد التلبية ندب عند المتاخرين وفرض عند غيرهم
قوله ويجوز للمفرد اذا دخل مكة العدول بالحج الى المتعة لكن لا يلبي بعد طوافه و
سعيه ولو لبى بعد احدهما بطلت متعته وبقي على حجه على رواية هذا هو العدول بعد الشروع
والكلام في عدم جوازه للقارن اجماعا اما المفرد فعنه انه يجوز له ذلك في الندب و
الواجب المنذور مطلقا وفي حجة ذي المنزلين لقوله عم لما دخل مكة في حجة الوداع
ساق فليمسك ومن لم يسق فليعدل فعدل جماعة وطافوا وسعوا وكان
عمر ممن لم يسق فقال النبي ص هلا عدلت فقال كرهت ان احل واقاربك النساء
اسعت اليه فقال ص اني سقت الهدي ولا ينبغي لسايق الهدي ان يحل حتى يبلغ
الهدي محله وهل يجوز العدول المذكور في فرض العين قال الشيخ نعم وتبعه جماعة
واختاره الشهيد لعموم النص المذكور ومنعه العلامة وتلامذته لان الافرض العين
لا يعدل عنه كما تقدم وحمل النص على غير الفرض العيني اذا عرفت هذا فهنا فايدتان
ا انه اذا عدل المفرد الى العمرة وطاف وسعى فينبغي لا يلبي بعد ذلك لئلا ينعقد احرامه
بالتلبية لان عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة ولو لبى بطلت متعته لرواية اسحق

بن عمار

بن عمار عن ابي بصير قال قلت للصادق ع الرجل يفرد الحج ثم يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا و
المروة ثم يبدو له ان يجعلها عمرة قال ان كان لبى بعد ما سعى قبل ان يقصر فلا متعة له وافتى
بذلك الشيخ في به وتبعه لكن بقي على حجه الذي عدل عنه لاصالة بقاء النية والعدول كان
مشروطا بعدم التلبية ولا ينافي ذلك الطواف والسعي لما تقدم من جواز تقديم الطواف
والسعي للمفرد على الوقوف بعرفات ب هذا العدول الذي ذكرناه هو الذي منعه عمر في
خلافته لقوله متعتان كانتا على عهد رسول الله ص حلالا انا محرمهما ومعاقب عليهما
وتابعه الجمهور على ذلك وادعوا النسخ للنص المتقدم وهو باطل لان النبي ص مات على ذلك
وليس لاحد بعده ان يغير الاحكام ويدل على انه ذلك ليس من النبي ص قول ابي موسى لعمر
هذا الذي بلغني انك احدثت في النسك فقال الاخذ بكتاب الله فان الله يقول
اتموا الحج والعمرة وقال الصادق ع ان هذا راى راه عمر قوله ولو اقام سنتين انتقل قال
بعض هذا ليس بمتعين حتى يتم ثلاثا لاصالة عدم الانتقال ترك العمل في السنتين للاجماع فيبقى
الباقي على المنع وهو ضعيف لان مع الانتقال الاعتبار بالاصل قوله لا يجوز القران بين الحج
والعمرة بنية ذلك المقصود ابن ابي عقيل للقران فانه فسره بمعنيين احدهما ما قلناه
من عقد الاحرام بسياق الهدي وثانيهما الجمع بين الحج والعمرة بنية واحدة ويحتج
على بطلان هذا الثاني برواية معوية بن وهب عن الصادق ع انه قال لا يكون قران الا بسياق
الهدي ودلالة منصور بن حازم والحلبي عنه ع قوله ولا ادخال احدهما على الاخر صورة
الادخال ان يحرم بعمرة واحدة مفردة ثم يحرم بالحج قبل الفراغ منها او يحرم بالحج ثم يدخل عليه
العمرة قبل قضاء المناسك وكلاهما باطل اجماع الاصحاب ولدلالة قوله تعالى واتموا الحج والعمرة
على وجوب اتمام كل واحد منهما ومع الادخال لا اتمام ويستثنى من ذلك صور ا حال الفرق

كنقل التمتع العمرة الى الافراد ب نقل المفرد الحج الى المتعة كما تقدم ج نقل من فاته الحج وفيطت
عنه افعاله الى عمرة مفردة يتحلل بها واطبق الجمهور على جواز ادخال الحج على العمرة ولما ادخال
العمرة على الحج فعند بعضهم لا فوايد لهم فلان جوزه ابو حنيفة وهو احد قولي الشافعي وقوله
الاخر المنع المقدمة الرابعة في المواقيت قوله وهي ستة اه فقد وقتها رسول الله ص اقال
هن لاهلهن ولمن مر بهن وهنا فوايد ا العقيق واد بظاهر المدينة وكل مسيل شقه ماء
السيل فوسعه فهو عقيق والمسلخ واحد المسالخ وهي المواضع العالية كانه ماخوذ من السلخ
وما شهر من انه الحرب وسميت غمرة غمرة لزحمة الناس فيها وذات عرق لانه كان بها
عرق من الماء اي قليل ب يقال للسجرة ذو الحليفة لانه اجتمع فيه ناس وتحالفوا
والجحفة كانت مدينة محفها السيل وعنهم عليهم السلام تحى نسيها المهيعة ج يقال يلملم
والملم وهو ميقات اهل اليمن وكانه ماخوذ من الملم وهو الجمع د قرن المنازل اورده
ابن ادريس بفتح الراء ونسبه الى الجوهري فانه قال هو ميقات اهل نجد ومنه اويس القرني
وقال ابن سعيد بسكون الراء وكذا اورده الصغاني في مجمع البحرين ورد على الجوهري
قوله وقال ان اويسا منسوب الى القبيلة قوله واخره ذات عرق هذا هو المشهور
لكن الشيخ في به وعلي بن بابويه قالا لا يجوز التاخير الى ذات عرق الا لمرض او
لتقية لما قول الصادق ع في رواية ابي بصير في حد العقيق اوله المسلخ واخره ذات
عرق قوله ويجرد الصبيان من فخ مراده مع عقد الاحرام بهم من الميقات في التجر
التجريد رخصة من الشارع لضعفهم من الحر والبرد وفخ اسم بير على فرسخ من
عن مكة وعنده قتل الحسين بن علي بن الحسين ع احد دعاة الزيدية قتل في زمن
الهادي بن موسى بن المهدي العباسي وحمل راسه اليه نقل البخاري النسابة

عن الجواد

العتيق

عن الجواد ع انه قال لم يكن لنا بعد الطف مصرع اعظم من فخ قوله لا يصح الاحرام قبل
الميقات الا لناذر الحج هذا قول الشيخ وسلار وابن حمزة لرواية ابي بصير وعلي بن ابي
حمزة عن الصادق ع ومنع الحسن والمرتضى والحلبي مطلقا ولم يستثنوا الناذر لاصالة عدم
الجواز لرواية ابن مسكان صحيحا عن ميسر عن الصادق ع ورواية زرارة عن الباقر ع ليس
لاحد ان يحرم قبل الوقت الذي وقته رسول الله صلى الله عليه واله وانما مثله مثل
من صلى في السفر اربعا وترك الاثنتين ولما كانت الزيادة مبطلة ولا ينعقد نذر
فكذا صورة النزاع والجواب يحمل المطلق على المقيد وروايتهم مطلقة فتحمل على غير
المنذور وعدم انعقاد النذر لا يلزم سفرا لا يرد علينا الصريح بالتجريم فيه ودلها
تحى نية قوله ولو نسي الاحرام حتى اكمل مناسكه فالمروي انه لا قضاء وفيه وجه بالقضاء
مخرج هنا يحتاج الى بيان امرين ا ما الاحرام فقيل هي بسيط وهو ظاهر كلامه بط
دل لانه عبارة عن النية ولم يجعل التلبية ركنا ولو كان لها مدخل في الاحرام لكانت
جزاء فيتحقق الاخلال بالاحرام عند الاخلال بها وقال الشهيد انه توطين النفس على
ترك المنهيات المعهودة الى ان ياتي بالمناسك وجعل التلبية رابطة لذلك التوطين
مع اطلاقه بالحقيقة ليس الا على ذلك التوطين فيكون بسيطا ايضا وقيل هو مركب فقال
ابن ادريس في سرايره انه عبارة عن النية والتلبية ولا مدخل للبس الثوبين فيه
والعلامة قال في لف الاحرام ماهية مركبة من النية والتلبية ولبس الثوبين
فعلى هذا لا شك في عدم المركب بعدم احد اجزائه اذا تقرر هذا فنقول
الاحرام المنسي على قول الشيخ هو ترك النية وعلى قول ابن ادريس ترك النية
والتلبية وعلى قول العلامة يتحقق باي جزء كان والحق ان المراد بالاحرام

١٠٠ التوطين المذكور وان المنسي هو التلبية كما تدل عليه الرواية الآتية ويكون اطلاق اسم
الاحرام عليها في عبارة الفقهاء مجازا باعتبار توقف التوطين عليها او باعتبار
انها اثاره وشروطه ب بان حكم تارك الاحرام ناسيا لم تبطل قال الشيخ واكثر الاصحاب
باجزاء النسك وهو الحق لوجوه آ ان سائر اركان الحج لو ترك ناسيا لم تبطل الحج بتركه كما
فكذا هنا ب عموم قوله عم رفع عن امتي الخطاء والنسيان ج ان الناسي مأمور بايقاع
الافعال حالته والامر يقتضي الاجزاء د استلزم عدم الاجزاء الحرج اذ النسيان
كالطبيعة الثانية والحرج منفي بالقران ه رواية علي بن جعفر عن اخيه ط م قال سألته
عن رجل كان متمتعا خرج الى عرفات ونسي ان يحرم يوم التروية بالحج حتى رجع الى بلده
ما حاله قال اذا قضى المناسك كلها فقد تم حجه و رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا
عن احدهما عليهما السلام في رجل نسي الاحرام او جهل وقد حضر المناسك كلها وطاف وسعى
قال يجزيه نية اذا كان قد نوى ذلك فقد تم حجه لم يهل وهذه الرواية المشار اليها ان
الاهلال هو رفع الصوت قاله الهروي في الغريبين والجوهري في الصحاح وهو المشهور
من تفسير الفقهاء وقد يراد به نفس التلبية وقال ابن ادريس بالبطلان ووجوب
القضاء استدلالا فان الاحرام هو النية او هي جزؤه ومع فقد النية يبطل لدلالة النص
على انها لا عمل الا بنية فيصير في الافعال في حكم المعدوم لعدم صحة ايقاعها من المحل و
لعدم اتيانه بالعبادة على وجهها ولان الرواية من الاحاد مع منافاتها للاصل
والجواب عن آ قد بينا ان المراد التلبية وعن ب بانه منقوض بناسي جزء من
الاركان وعن قد بينا في الاصول وجوب العمل بخبر الواحد المعتضد بالادلة
الاولة في افعال الحج قوله وفي وجوب رمي الجمار والحلق والتقصير تردد اشبهه الوجوب

هنا مسئلتان آ الرمي قال في الخلاف وب ط صريحا والقاضي وابن الجنيد انه مسنون وهو ظاهر
ط وه وصرح سلار والتقي والسيد بالوجوب واختاره العجلي وادعى عليه اجماع الامة و
حمل كلام الشيخ واتباعه على انه علم من السنة لا من الكتاب وتردد المص لما حكيناه
من الخلاف وجعل الوجوب اشبه لاحتمال قول الشيخ بالتأويل العجلي ولرواية عبد الله بن جبلة عن ص
من ترك الجمار متعمدا لا يحل له النساء وعليه الحج من قابل وهي ناصة في الوجوب وللطريق الاحتياط والنقل
ابن ادريس الاجماع ب الحلق والتقصير قال في ه ول بالاستحباب واختاره العجلي وقال
المفيد وسلار بالوجوب وهو ظاهر ط وابن بابويه في المقنع والقاضي اوجب التقصير وندب
الحلق والمص اختاره الوجوب للاحتياط ولانه ص فعله وامر به وقال خذوا
عني مناسككم والامر للوجوب وفيهما نظر اما الاول فلمعارضة اصالة البراءة واما الثاني
فلانه يدل على الوجوب لا خذ عنه لا على وجوب كل ما اخذ عنه والا لكان المندوب المأخوذ
عنه واجبا وهو باطل قوله وقيل يجوز تقديم الغسل على الميقات لمن خاف عوز الماء
ويعيده لو وجده القائل هو الشيخ واتباعه استنادا الى روايتي علي بن ابي
حمزة وابن ابي عمير لكنهما مطلقتان في جواز التقديم والشيخ قيدهما بالخوف
وهو جيد اذ العمل باطلاقهما لم يقل به قائل وعدم العمل بهما يبطل وجوب العمل
بخبر الواحد فلم يبق الا التقييد وله نظير وهو تقديم غسل الجمعة يوم الخميس لمن خاف
العوز في الوقت قوله واما الكيفية الى قوله فالواجب ثلثة الى اخره حيث ان
النية وضعت لتميز الافعال المشتركة في مطلق الفعلية وجب ان يحصل فيها كلما به
التميز فيجب هنا قصد امور ثلثة الجنس كالحج او العمرة وكانا جنسين لمقولتهما
على مختلفات بالحقيقة شرعا اذ الحج مقول على التمتع وهو ما يقدم عمرته وعلى الافراد

١٠١ والقران وهو ما يتاخر عمرتهما فهي مختلفات حقيقة ولذلك العمرة تقال على المفردة
المتمتع بها وسيأتيان وجه اختلافهما ب النوع كالتمتع والافراد والقران و
كانت انواعا لاتفاق افرادها في وجوب الاحرام والطواف والسعي وغيرها في كل
واحد منها ج الصنف وقد عبر المص عنه بالصفة لكون الصنف عندهم هو النوع
المقيد باعراض كلية كالتركي والزنجي الصنفين من اصناف الانسان وهنا حقيقة
التمتع مثلا موجودة في الواجب والندب والواجب اما للاسلام او للنذر او العهد
او اليمين فانما تختلف ح بعوارض يتقيد بها الحقيقة فتقييدها تميز اذ هنا فروع
آ لا يجب الترتيب بين الجنس والنوع وان وجب في التوقيفات تقديم الاعم لحصول
التميز ولو توهم ما الحاصل بتقديم الاخص ب يجب العلم بهذه الامور قبل الشروع والا
لم ينعقد احرامه ولم ينعقد العلم بها القصود وتصديق اما القصود فلما مر وانها المذكورة واما
التصديق فالاذعان والاعتقاد بوجوب الواجب وندب المندوب استنادا الى
المجتهد وتقليد امن غيره له بواسطة او وسائط كما تقدم ج يجب حصول النية بالقلب
كما تقدم سواء ضم اللفظ اولا وسواء كان اللفظ موافقا للقلب اولا بل العبرة بالقلب
ولهذا قال المص ولو نوى نوعا ونطق بغيره فالمعتبر النية وخص المص ذكر النوع دون
ذكر الجنس لانه قلما يغلط فيه د يختص الاحرام من بين العبادات انه لا يشترط
في صحة استدامة النية حكما للنص على انه لو رفض احرامه لم يبطل ووجب الاتيان
بالافعال وصح النسك واجزأه قوله اما القارن فله ان يعقده بها او باشعار او
التقليد على الاظهر للخلاف في ان المتمتع والمفرد لا ينعقد احرامهما الا بالتلبية
واختلف في القارن فقال المرتضى ابن ادريس كذلك للاجماع على دخوله في الاحرام معها ولا خلاف فيه

مع عدمها ولقوله ص اتاني جبرئيل ع فقال مر اصحابك بان يرفعوا اصواتهم بالتلبية فانها
من شعار الحج وقال الشيخ وابن الجنيد وسلار والتقي انه مخير بينها وبين الاشعار
والتقليد لرواية معوية بن عمار صحيحا عن الص م يوجب الاحرام ثلثة اشياء التلبية
والاشعار او التقليد فاذا فعل شيئا من هذه فقد احرم وكذا رواية عمار بن يزيد عنه ع
من اشعر بدنة فقد احرم وان لم يتكلم بقليل ولا كثير وهذا هو الاظهر في فتاوى الاصحاب
وجواب حجة المرتضى ان ذلك مخصوص بالتمتع والمفرد للدليل المذكور قوله وصورتها
لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك وقيل يضيف الى ذلك ان الحمد والنعمة
لك والملك لا شريك لك القائل بالاضافة هو الشيخ ومن تبعه والتقي وعلي بن بابويه و
لا شك انه احوط و انه لعمل به مبرئ للذمة يقينا فالقول بوجوبها اولى للاشتهار
عن النبي ص والائمة عليهم السلام والمص لم يجعله دليلا لامكان وجوب الاضافة سوى
رواية معوية بن عمار المحتملة لعدم الوجوب لشبهة المائلة واعتمد فيما اختاره على
رواية ابن عمار عن الص ع صحيحا قال التلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لا شريك
لك لبيك ثم قال فان تركت بعض هذه فلا يضرك غير ان تمامها افضل و
اعلم انه لا بد من التلبيات الاربع التي هي في اول الكلام وهو التوحيد و
انه المرسلون وهنا فوايد آ هل التلبية ركن ام لا قال في ه والمرتضى والقاضي
وابن حمزة بالاول واختاره العلامة د قال في ط ول وسلار والعجلي والتقي ليست
ركنا احتج العلامة على الاول بقول الص ع كما تقدم فاذا فعل شيئا من هذه
الثلاثة فقد احرم وتعليق الحكم على الوصف دليل العلية فعدمه يدل على عدم
الاحرام وعدم عمدا بطلت ولا نعني بالركن الا ذلك ولانه ذكر واجب في عبادة

واجبة افتتحت به فكان ركنا كتكبيرة الاحرام في الصلوة وفيه نظر اما الرواية فلعدم
دلالتها على الركنية لجواز الشرطية والفرق حاصل بينهما واما الثاني فلانه قياس
فلا يقوم حجة عندنا ب التلبية اما من السبب لمكان اذا قام به فمعناها اقامة
على طاعتك بعد اقامة او اقامة على اعتقاد توحيدك بعد اقامة او من قولهم داري
تلب دار فلان اي تقابلها فمعناها اتجاهي اليك مقابلك بالطاعة والتوحيد بعد مقابلة
وعلى التقديرين هو مصدر مثنى لفظا مفيد التكثير معنى ج مع اضافة ان الحمد
والنعمة لك والملك في كسران وفتحها وجهان جايزان غيران الكسر اجود استعمالا
وكذلك قال بعض اهل اللغة من كسر فقد عم ومن فتح فقد خص وبيان ذلك ان مع الفتح
يقدر حرف جر اي لان الحمد والنعمة لك فيفيد حصول التلبية بهذا الغرض وهو نوع خصوص
ومع الكسر يفيد ابتداء جملة غير مقيدة بحال فيفيد عموما قوله ولو عقد احرامه ولم يلب
لم يلزمه كفارة لفظ العقد هنا مجاز اذ معناه استحضار النية بالقلب من غير تلفظ
بالتلبية واما الحقيقي فلا يكون الا باتمام التلبية المقارن للنية سواء قلنا ان
التلبية ركن او شرط قوله والمعتبر ما يصح فيه الصلوة للرجال في هذه العبارة فوائد
ا ان تقدير الكلام المعتبر وجوب لبس ما يصح فيه الصلوة للرجال وهو عام
شامل للرجال والمرأة ولذلك قال فيما بعد وفي جواز لبس الحرير المرأة قولان وهو في
قوة الاستثناء مما تقدم ب ان هذه العبارة يلزمها بطريق عكس النقيض
ان كلما لا يصح فيه الصلوة للرجال لا يكون لبسه معتبرا في الوجوب بمعنى انه لا يكون
اتيانا بالواجب ولا يلزم من عدم اتيانه بالواجب اتيانه بالمبطل فيفهم منه
ج امران احدهما انه لو لبس ما لا يصح فيه الصلوة لا يكون اتيانا بالواجب

يمكن

يمكن لا يبطل احرامه بذلك وثانيهما انه لو لبس ما يصح فيه الصلوة فلا يكون شيئا اصلا بل احرم
عاريا صح احرامه وخالف ابن الجنيد في هذين المفهومين وجعل اللبس المذكور شرطا في صحة
الاحرام او جزء منه والحق خلافه لصدق اسم الاحرام بالنية لقوله صلى الله عليه وآله انما الاعمال بالنيات
ولقول الصادق ع يوجب الاحرام ثلثة الى قوله فاذا فعل شيئا من هذه الثلثة فقد احرم ان قلت
اذا كان الاحرام يصح بدون اللبس فاي معنى للوجوب فيه قلت الواجب في الشيء على قسمين
واجب في ماهيته اي في تحققها وواجب في تشخصها اي في تميزه خارجا فاللبس من القسم الثاني
ولهذا قال المص فالواجب ثلثة ولم يقل فيه ثلثة او نقول لما حرم المخيط ووجب ستر العورة
كان لبسهما واجبا لذلك د هل المراد بما يصح فيه الصلوة ماهيته وعوارضه او ماهيته لا غير
قال ابن البراج المراد الاول فيشترط عنده في صحة اللبس الواجب الطهارة في الثوبين
والحق عدمه بل المراد الثاني اذ هو المتبادر الى الفهم من النص قوله ويجوز لبس القباء مع
عدمهما مقلوبا اختلف في معنى القلب هنا فقال الشيخ في ط هو ان لا يدخل يديه في كمي وتابعه
ابن ادريس وقال يجب ان يقال منكوسا بل معناه ان يجعل ذيله على اكتافه ولهذا
فسره المص في فخ بقوله ويجعل ذيله على كتفيه قال ابن ادريس وصرح بذلك البزنطي في نوادره
والظاهر ان كلا منهما جايز وهو اما ان يجعل ظاهره باطنا وباطنه ظاهرا ولا يدخل يديه
في كميه او يجعل ذيله على كتفيه وانما قلنا بذلك لورود المعنيين في احاديث الائمة عليهم السلام
اما الاول ففي حديث الحلبي عن الصادق ع والثاني في حديث عمر بن يزيد عنه ع رواه
الشيخ في يب وكذا ابن بابويه ولو جمع بين الكيفيتين كان اولى فرع لا يجب فدا بلبس القباء مقلوبا
للاضطرار وقال الشافعي يجب قال الشيخ متى توشح به كالرداء فلا شيء
عليه اجماعا قوله وفي جواز لبس الحرير للمرأة روايتان اشهرهما المنع رواه الشيخ عن

صفوان بن يحيى عن العيص صحيحا عن الصادق ع المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير
والقفازين ورواية الجواز عن يعقوب بن شعيب صحيحا عن الصادق ع ايضا وبالاول عمل الشيخ
وبالثاني المفيد في كتاب احكام النساء واختار العلامة الجواز على كراهية وابن بابويه
في المقنع حمل الاول على الحرير المحض والثاني على الممزوج لقوله ع في رواية سماعة لا ينبغي لها
ان تلبس حريرا محضا لا خلط فيه وهو جمع حسن اذ الرواية بالمنع اشهر فالعمل بها
احوط قوله والمعتمر بالمتعة حتى يشاهد بيوت مكة وبالمفردة حتى يدخل الحرم ان كان احرم
من خارجه واذا شاهد الكعبة ان كان احرم من الحرم وقيل بالتخيير وهو اشبه التفصيل
مذهب الشيخ وابن الجنيد وابن ابي عقيل والتخيير مذهب ابن بابويه ومستند التفصيل
والتخيير الروايات المختلفة فبحسب اختلافها فصل بعض وخير آخرون وهو اختيار المص
لما فيه من السهولة وفي التفصيل من التضيق والاصل عدمه ويؤيده ما جعل عليكم
في الدين من حرج قوله المتمتع اذا طاف وسعى ثم احرم بالحج قبل التقصير ناسيا
مضى في حجه ولا شيء عليه وفي رواية عليه دم ولو احرم عامدا بطلت متعته على رواية ابي
بصير عن ابي عبد الله ع لا خلاف في صحة حج الناسي واما الرواية بالدم فرواها اسحق بن
عمار عن الكاظم ع وعمل بها الشيخ وابن بابويه والقاضي وانكر ذلك سلار وابن ادريس والعلامة
وهو كلام المص وهو اقوى لعموم رفع عن امتي الخطاء والنسيان فلا اثم ولا كفارة لكن
الحمل على الاستحباب طريق جمع بين الرواية والدليل واما العامد فقال ببطلان متعته الشيخ
للرواية المذكورة وقال ابن ادريس ببطلان ذلك الاحرام المنهي عنه ويبقى على الاحرام
الاول لعدم تحلله منه ولا تبطل متعته ورد عليه بعض الفضلاء بان الاحلال بالتقصير
متعمدا مبطل للعمرة فلا يلزم ادخال الحج على العمرة حتى يكون احراما منهيا عنه وفيه نظر

اما الاول

اما الاول فلانه انما يبطل العمرة لو وجب التقصير على الفور عقيب السعي بلا فصل وهو
في موضع المنع واما الثاني فلانا قلنا من بقاء حكم العمرة فيتحقق الادخال المنهي عنه وقول
ابن ادريس لا يخلو من قوة فائدة على قول الشيخ هنا فروع ا انه مع بطلان متعته
تصير حجة مفردة اجماعا ممن قال ببطلان عمرة ب على التقدير ان تصير حجة مفردة هل تجزي
عن حجة الاسلام ام لا يحتمل الاجزاء لعدم الامر بالاعادة فلو وجبت الاعادة لتأخر
البيان عن وقت الحاجة او الخطاب والاولى عدم الاجزاء ان فرضه التمتع والعمرة
هنا يوجب الاحرام فلا يصح العدول وبه قال صاحب الجامع قوله ولو شرط في احرامه ان
حصل المانع يحلل ولا يسقط هدي التحلل بالشرط بل فائدته جواز التحلل للمحصور
من غير تربص ولا يسقط عنه الحج لو كان واجبا اجمع الكل على استحباب الاشتراط وعقد
الاحرام استنادا الى رواية عايشة ان النبي ص دخل على ضباعة بنت الزبير فقال
يا رسول الله اني اريد الحج واني شاكية فقال النبي صلى الله عليه وآله حجي واشترطي وقولي
اللهم محلي حيث حبستني ثم انه لا خلاف في عدم سقوط الحج مع الاشتراط لو كان واجبا
وفي سقوطه ان كان ندبا وهل للاشتراط فائدة هي سقوط هدي التحلل ام لا قال المرتضى نعم
يسقط بذلك الهدي مطلقا محصرا او مصدودا حتى قوله فان احصرتم فما استيسر من الهدي
بعدم الاشتراط وقيل فائدته سقوط الهدي للتحلل في المصدود وتعجيل التحلل بالهدي
في المحصور وقيل لا فائدة له في المصدود بل في المحصور وهو جواز التحلل وقال الشيخ فائدته
جواز التحلل اذ لولا الشرط لم يجز التحلل ولم يسقط الهدي لعموم الآية واصالة عدم التخصيص
وعدم صلاحية الاشتراط للمخصص لعدم المنافاة بين الاشتراط ووجوب الهدي قال
العلامة يجوز ان يكون الفائدة ان التحلل من غير الاشتراط رخصة ومع الاشتراط مباح

١٠٤

بالاصل فلا يسقط الهدى عن المحصور والمصدود ولا يباح التحليل للمحصر بل ينتظر اصحابه الى يوم المواعدة وح لا يكون فايدة غير ما ذكرناه من الرخصة او العزيمة وهذا هو اولى في توهم ابن ادريس المنافاة في كلام الشيخ ولذلك ذهب الى ان فايدة الاشتراط سقوط الهدى ولم يرد على كلام المرتضى غير التشنيع على الشيخ لعدم فهمه مراده قوله والطيب وقيل لا يحرم الا الاربعة المسك والعنبر والزعفران والورس واضاف في الخلاف الكافور والعود والحق تحريم الطيب على وجه العموم وبه قال الثلاثة والتقي والحلبي وابن ابي عقيل وابن الجنيد لقوله صلى الله عليه وآله في محرم وقصت به ناقته فمات فقال لا تقربوه طيبا فانه يحشر يوم القيمة ملبيا والطيب ههنا نكرة في سياق النفي فيكون عاما اذا حرم تحريم الاحرام حال الموت فتحققه حال الحيوة اولى وهو من باب التنبيه بالمفهوم لا القياس لا يقال المراد به الكافور فقط بقرينة ان ما عدا الكافور محرم على الميت فلا فايدة في ارادة تحريمه لانا نقول ما ذكرتم غير صالح للتخصيص مع ان التاكيد مطلوب شرعا ويؤيد هذا الحديث قوله عليه السلام في رواية حريز صحيحا لا يمس المحرم شيئا من الطيب والاقرب انه قول الاكثر والحمل به احوط والقائل بالاربعة الشيخ في يب وبالستة الشيخ في ف وجعل ما عدا الستة مكروها وحجته في ذلك رواية معوية بن عمار وجوابه ان تخصيص المذكورات لكونها اغلظ حرمة كما قال الشيخ في يب الاغلظ وحجته وجوابه فوايد أ الطيب كل جسم ذي ريح مستلذة بالنسبة الى معظم الامزجة والمزاج المستعمل لغير الرياحين ب التحريم لا يختص بالشم بل بمطلق الطيب وكذا لا يختص بالجامد بل يعم المايع وغيره ج الورس قيل انه نبت احمر شبه الزعفران المسحوق يوجد على قشور شجره يحت منها وقال الجوهري هو نبت اصفر يكون باليمن يتخذ منه

الحمره

الحمرة للوجه عليه السلام وجزم المفيد والعلامة في لف شم الرياحين فهو ظاهر كلام ابن الجنيد الا انه الحرم كالشيخ والخزامي والاذخر والقيصوم لانه نوع ترفه وللاحتياط ولان المعنى الطيب موجود فيه وهو علة التحريم بالمناسبة والدوران فيثبت التحريم هنا وبرواية حريز المتقدمة فانه يقول في اخرها ولا الريحان ولا يتلذذ ومن ابتلي بشيء من ذلك فليتصدق بقدر ما صنع بقدر شبعه من الطعام وبرواية ابن ابي عمير صحيحا عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال سألته عن التفاح والاترج والنبق وما طاب ريحه فقال تمسك عن شمه والاكل وصرح الشيخ في ف و ط وتابعه ابن ادريس بكراهية الرياحين للاصل واختار الشهيد ادرجه الكراهة لصحيحة معوية ابن عمار عن الصادق عليه السلام لا بأس ان يشم الاذخر والقيصوم والخزامي والشيح واشباهه وانت محرم قال العلامة في لف الحمل على الرياحين الحرم لعدم الانفكاك منها كخلوق الكعبة لا شك الضرورة يقول العلامة احوط قوله وليس المخيط للرجال وفي النساء قولان اصحهما الجواز لا خلاف في تحريمه على الرجال واختلف في النساء فقال الشيخ بحرمته ايضا لعموم المنع وقال المفيد وابن ابي عقيل وابن ادريس بالجواز واختاره المصنف والعلامة لوجوه أ انقراض المخالف وحصول الاجماع اليوم على الجواز فيكون حجة ب ان المراة عورة يجب عليها ستر جسدها ولا يحصل ستره جميعا الا بالمخيط ورواية يعقوب بن شعيب صحيحا عن الصادق عليه السلام المراة تلبس القميص تزره عليها وتلبس الحرير والديباج فقال نعم لا بأس به وتلبس الخلخالين والمسك واما حجة الشيخ وهو ثبوت العموم فهو مخصص بما ذكرناه من الوجوه قوله ولا بأس بالغلالة الغلالة ثوب رقيق يلبس على الجسد تحت الثياب قوله ولا بأس بالطيلسان قال الجوهري هو بفتح اللام واحد الطيالسة

١٠٥

والهاء في الجمع للعجمة لانه فارسي معرب والعلامة يقول الطيلسان بكسر اللام قوله فان اضطر جاز وقيل يشق عن ظهر القدم اذا اضطر الى لبس ما يستر ظهر القدم هل يشق ذلك الملبوس ام لا قال في ط و ف نعم واختاره العلامة في لف محتجا بان الستر منهي عنه ولا يمكن الاحتراز عنه الا بالشق لانه الفرض وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولرواية محمد بن مسلم صحيحا عن الصادق عليه السلام قال يلبس الخف اذا لم يكن له نعل قال نعم لكن يشق ظهر القدم وقال ابن ادريس بالمنع وكذا ابن ابي عقيل لانه اتلاف والاصالة عدم الوجوب ولرواية رفاعة بن موسى قال سألته عن المحرم يلبس الجوربين قال نعم والخفين اذا اضطر والجواب مع حصول الثواب لا منع في الاتلاف والاصل يعدل عنه مع وجود دليل وقد بيناه و الرواية مطلقة وما ذكرناه مقيد فيحمل المطلق على المقيد بما ثبت في الاصول قوله وفي الاكتحال بالسواد والنظر في المراة ولبس الخاتم للزينة ولبس المراة ما لم تعتده من الحلي والحجامة الا للضرورة ودلك الجسد ولبس السلاح الا مع الضرورة قولان اشبههما الكراهة لما فرغ من الاشياء المجمع على وجوب تركها ذكر ما فيه خلاف وبتم بحثه بمسائل أ الاكتحال بغير السواد كالتوتيا وغيره جايز اجماعا الا ان استعمال الطيب او الاستحباب فيكون جايزا واما بالسواد فقال الشيخان وسلار والحلبي وابن بابويه في المقنع بتحريمه واختاره العلامة لانه احوط ولرواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام صحيحا قال لا يكتحل الرجل والمراة بالكحل الاسود الا من علة والنهي للتحريم ولرواية زرارة وحريز عنه عليه السلام لا يكتحل المراة بالسواد ان السواد زينة وقال في ف بالكراهة للاصالة الجواز وحمل النهي على الكراهة والاقوى عندي التفصيل وهو ان استعمل للزينة فحرام قطعا لما قلنا من الروايات وان كان لا لها فان كان فيه طيب فكذلك لعموم النهي

علي كراهه

استعمال الطيب وان لم يكن فيه طيب فان قصد به السنة فجايز على كراهة وان لم يقصد السنة ولا الزينة فحرام واما للحاجة او لضرورة فلا غالب مشاهدة ب النظر في المراة قال في ط وف والتقي وابن بابويه في المقنع والحلبي بتحريمه لانه نوع من الزينة واختاره العلامة لما رواه حماد عن الصادق عليه السلام صحيحا لا تنظر في المراة وانت محرم فانه من الزينة ومثله رواية معوية عنه عليه السلام وقال في ف والقاضي وابن حمزة بالكراهة للاصل وحمل النهي على الكراهة واختاره المصنف والاول لانه احوط فتعارض الاصل والدليل المذكور خصوصا في قوله عليه السلام ج لبس الخاتم للسنة جايز اجماعا واما للزينة فالمشهور المنع منه ولا اعرف القايل بعدمه د لبس المراة الحلي اما ان يكون للزينة فحرام قطعا واما لا لها فمع عدم اعتياده فكذلك ومع اعتياده يحرم اظهاره للزوج ومع عدم اظهاره فيكون جايزا بل مستحبا لما ورد من كراهية صلوتها عطلا ولم اقف على خلاف في هذا التفصيل لا حكيته ه الحجامة وما في معناها من الفصد وادماء الجسد والحك والسواك على وجه يدميان اما ان يكون للضرورة فجايز ذلك كله اجماعا لما ورد ان رسول الله صلى الله عليه وآله احتجم حال احرامه وكذا ابن عباس واما ان لا يكون لها فقال الشيخ في ف وط والمفيد والمرتضى والتقي واتباعهم بالتحريم واختاره العلامة لرواية الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام المحرم يحتجم قال لا الا ان يخاف على نفسه التلف ولا يستطيع الصلوة وقال الشيخ في ف وابن حمزة بالكراهة واختاره المصنف للاصل والرواية حريز عن الصادق عليه السلام لا بأس ان يحتجم المحرم ما لم يكن يحلق او يقطع الشعر والاقوى الاول والاصل معارض بالرواية والاحتياط ورواية حريز محمولة على الضرورة ب دلك الجسد اما في الحمام او في حال الوضوء او الغسل هل هو حرام او مكروه وكلام الشيخ محتملهما والحق انه مع ادمائه حرام ومع عدمه مكروه حذرا من وقوع الشيء من الشعر فهو مظنته فكره لذلك ح لبس السلاح للضرورة جايز اجماعا

ولا لها قال الشيخ وابن حمزة والقاضي والتقي والعجلي بتحريمه ونقل المص الكراهية و ١٠٦
اختاره للاصل والاولى الاول لكثرة القائل والاصل معارض بالاحتياط قوله احرام
المراة كاحرام الرجل الا ما استثني حيثية تغطية الراس ولبس المخيط والتظليل سائرا
عدم الاستحباب رفع الصوت بالتلبية لها ولبس الحرير على احد القولين فائدة احرام المراة
بكشف وجهها دون راسها فيجب عليها كشف وجهها كما يجب على الرجل كشف راسه نعم
تسدل خمارها لكن مع وقاية عن اصابته لوجهها وهل يجب عليها كشف وجهه قبل النعم الا به
من الراس وقيل لا لعدم النص وعلى الاول لو غطاه فعل حراما وكفارته طعام مسكين
من يده لرواية الحلبي قوله ولو لم يدرك عرفات نهارا وادركها ليلا ولم يدرك المشعر حتى
طلعت الشمس فقد فاته الحج وقيل يصح حجه ولو ادركه قبل الزوال لكل من الموقفين اختياري
واضطراري فالحاج بالنسبة الى ادراكهما له احوال يرجع الى طرفين ووسائط لانه اما ان
يدرك عرفات او جمعا او هما وعلى التقديرين اما ان يكون اختياريا او اضطراريا او مركبا
منهما فالاقسام ثمانية ا اختياري عرفة لا غير ب اختياري جمع لا غير ج اضطراري عرفة
د اضطراري جمع ه اختياريهما و اضطراريهما ز اختياري عرفة واضطراري جمع ح اختياري
جمع واضطراري عرفة فخمسة مجزية بلا خلاف وهي الاولان والخامس والسابع والثامن
يبقى ثلاثة اضطراري احدهما لا غير فهو اما عرفة او جمع فاجمع الاصحاب على فوات الحج في
ادراكه فيهما اما الا بظهر من كلام ابن الجنيد قال بعض مشايخنا انه لا خلاف في عدم
اجزاء اضطراري عرفة وابن الجنيد انما قال باجزاء اضطراري جمع لا غير قال في ب انه
قال الصدوق وعلى التقديرين فالاجماع منعقد اليوم على عدم اجزاء الواحد من
الاضطراريين لانقراض خلاف ابن الجنيد ومن قال بمقالته وانما وقع الخلاف
في السادس الذي

في السادس الذي هو مذكور في المتن فقال الشيخان وابن ابي عقيل بفوات الحج واختاره
المص اعتمادا على رواية محمد بن سنان قال سالت ابا الحسن ع عن الذي اذا ادركه الناس
فقد ادركوا الحج قال اذا اتى جمعا والناس في المشعر الحرام قبل طلوع الشمس فهي عمرة مفردة
ولا حج له وان شاء ان يقيم بمكة اقام وان شاء ان يرجع الى اهله رجع وعليه الحج من
قابل ومثله رواية اسحق عن عبد الله عن ابا الحسن ع وقال المرتضى بصحة الحج واختاره العلامة
في المخ اعتمادا على حسنة جميل بن دراج عن الصادق ع قال من ادرك المشعر يوم النحر قبل زوال الشمس فقد ادرك
الحج ورواية عبد الله بن المغيرة في الصحيح قال جاءنا رجل بمنى فقال اني لم ادرك الناس
بالموقفين جميعا فقال له عبد الله بن المغيرة لا حج لك وسال اسحق بن عمار فلم يجبه فدخل اسحق
على ابي الحسن ع فسأله عن ذلك فقال اذا ادرك مزدلفة فوقف بها قبل ان تزول
الشمس يوم النحر فقد ادرك الحج ولا شك ان ظاهر هاتين الروايتين يدل على اجزاء من
ادرك المشعر اضطرارا وهو اعم من ان يكون قد ادرك عرفة مع ذلك اختيارا او
اضطرارا او لم يدركها مطلقا لكن لما كان الاول لا خلاف في اجزائه والثالث قد
انقرض القائل باجزائه حملها السيد والعلامة على الثاني وهو ادراك اضطراري عرفة واضطراري
المشعر والجمع بينهما وبين رواية الحسن العطار عن الصادق ع قال اذا ادرك الحاج عرفات قبل
المشعر فاقبل من عرفات ولم يدرك الناس بجمع ووجدهم قد افاضوا فليقف قليلا
بالمشعر وليلحق الناس بمنى ولا شيء عليه واستدل العلامة ايضا على اجزائهما بان كل واحد
له بدل حال الاضطرار يجزي بانفراده عنه فيجزي حال الاجتماع تحقيقا للبدلية وفي
هذا الوجه نظر لانه لا يلزم من اجزائه عنه مع انضمامه الى الاختياري اجزاؤه مع انضمامه الى

الاضطراري لجواز ان يكون مجزيا على التقدير الاول ويكون بدلا على التقدير لكن لا بد لنفي ١٠٧
ذلك من دليل واعلم ان الشيخ في ت استند بهذين الحديثين اللذين اعتمد عليهما المرتضى
والعلامة وقال ليس بهما قائل وحملهما في الاستبصار على ان المراد ادراك فضل الحج لا اجزاء
وبالجملة عندي في اجزاء الاضطراريين توقف وهنا فوائد ا اختياري عرفة من زوال شمسها
الى غروبها واضطراريها من غروب شمسها الى طلوع فجر النحر واختياري المشعر من طلوع
فجره الى طلوع شمسه واضطراريه من طلوع شمسه الى زوالها وفهم ابن ادريس من كلام المرتضى
انه جعل يوم النحر وهو غلط ب الواجب من الوقوف في الاختياريين هو من مبدأيهما
الى آخرهما لكن الركن من ذلك هو كون مطلق في اي جزء من اجزاء زمانه حصل حصل
الركن فلو اخل بشيء منها عمدا فان حصل بهما في آخر جزء من زمانهما فقد اجزأ حجه ولا
شيء عليه وان خلا اوله او وسطه من الكون عمدا لكن ما يلزم اما لو كان فقد خرج من عرفة
قبل غروبها ولم يعد صح حجه وجبره ببدنة ولو خرج من المشعر قبل طلوع الفجر بعد الحصول به بعد
فجره اثم واجزأه حجه ولا شيء عليه ج لو وقف بالمشعر ليلا ناويا به النسك ثم افاض قبل طلوع فجره
صح حجه واثم وجبره بشاة وعلى ذلك اكثر الاصحاب ان كان قد وقف بعرفة اختيارا الا
خلاف في اضطراريها على ما تقدم من الخلاف د لا يجب في الاضطراري منها استيعاب
وقته بالوقوف بل يكفي فيه مسمى الكون وهو معلوم من ظاهر رواية العطار وقد
تقدمت ه الوقوف بالمشعر عندنا اعظم من عرفات واخبار اهل البيت شاهدة
بذلك واما رواية الحج عرفة فليس من طرقنا ويؤكده ما ذكرناه مجيئه في الكتاب بالامر
بالذكر عنده ووصفه بكونه حراما اي محترما مخصوصا انه لم يقل بوجوبه احد من الجمهور
واختص

واختص اصحابنا بالقول بوجوبه وهو دليل اعظميته و سميت عرفات لان ابراهيم ع عرف فيها
بعد وصفها له او لان آدم ع عرف حواء بها او للاعتراف بذنبه فيها او للعلو والارتفاع بها
ومنه عرف الديك لارتفاعه والمشعر مفعل من الشعار وهي العلامة لانه معلم للعبادة ويقال
له مزدلفة من ازدلف اي دنا لان الناس تقرب بعضهم من بعض ويقال له جمع لاجتماع
آدم وحواء به او للجمع بين الصلوتين قوله ويجوز من اي جهات الحرم شاء عدا المساجد
وقيل عدا المسجد الحرام ومسجد الخيف الاول اختيار المص والعلامة للنهي عن اخراج الحصى من
المسجد مطلقا والنهي يدل على الفساد في العبادات والثاني اختيار الشيخ والتقي وابن حمزة
وابن بابويه والعجلي تمسكا برواية حنان عن الصادق ع يجوز الا من مسجد الخيف وفي رواية حنان
بن سدير عنه ع الا من المسجد الحرام واما روايتا زرارة وحريز عنه ع بجواز
اخذ الحصى من سائر الحرم فمطلقتان فيحملان على جزئي الشيخ لما ثبت في الاصول ان
مع تعارض الخبرين واحدهما خاص يتعين العمل بالخاص لكن العمل بقول المص والعلامة
اولى للاحتياط ولضعف حنان فان الاول كيسان والثاني واقفي وان كان قد قيل
انه ثقة قوله ولا يجزي الواحد الا عن واحد في الواجب وقيل يجزي عن سبعة وعن سبعين
عند الضرورة لاهل الخوان الواحد ولا باس به في المندوب الاول قول العجلي وهو
قول الشيخ في موضع من ف دليله قوله تع فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج اوجب
الانتقال الى الصوم حال عدم الوجدان ولم يجز الاشتراك فلو كان سايغا لذكر
والثاني قول الشيخ في ه وط ول ود والقاضي وابن بابويه لانه جاء في رواية الحلبي عن الصادق ع
يجزي البقرة في الامصار عن سبعة ولا يجزي بمنى الا عن واحد وفي الصحيح عن محمد بن مسلم
عن احدهما ع لا يجزي البقرة والبدنة الا عن واحد بمنى وجاء ايضا في رواية وهب ابن

108

حفص عن ابي بصير عن الصـ البدنة والبقرة تجزي عن سبعة اذا اجتمعوا من اهل بيت
واحد وكذا غيرها من الروايات الاجزاء عن سبعين فجمع الشيخ بينهما بان الاول
حال الاختيار والثاني حال الضرورة وفيه نظر لانه حمل على حال الضرورة ليس اولى من حمله
على الاضحية المندوبة بل حمله على الاضحية المندوبة اولى لان الاول مخالف للكتاب والصـ
ان الاحرام ملزوم لساير الافعال مع انعقاده ومن جملتها الاسداء وسقوط الواجب
عن شخص بفعل غيره وقيام الجزء مقام الكل خلاف الاصل فيهما ان قلت لم لا يكون ذلك
حال الضرورة قلت مع النص على البدلية لا وجه لامكان المذكور فوايد آ قوله في
الواجب اي الحج الواجب وليس مراده الهدي الواجب اولا فلتركه العبادة اذ البحث في
الواجب واما ثانيا فلدخول ما وجب بنذر وشبهه فيه مع انه لا قائل فيه بالاشتراك
ومراده بقوله ولا بأس به في الندب اي في الندب الهدي بنفسه لا بتبعية الحج كالاضاحي
لا الحج المندوب فان الهدي فيه واجب كما قلناه فعلى هذا التقدير يكون المراد بالحج الواجب
اعم من ان يكون مبداه واجبا او ندبا ويكون الوصف للحج في قولنا الحج الواجب للتوضيح لا
للتخصيص ب الغيرة في يرجع الى المصدر يجزي اي الاجزاء كما في قوله تعـ اعدلوا هو اقرب للتقوى
اي العدل او مصدر قبل اي القول ج المراد بالخوان قال الجوهري هو ما تأكل عليه وهو معرب
وقال الحريري يقال له خوان الا ان يوضع عليه الطعام فيسمى ح مائدة قوله ويستحب ان يكون
سمينة تنظر في سواد وتمشي في سواد وتبرك في مثله اي لها ظل تمشي فيه وقيل ان يكون
هذه المواضع منها سوادا السمينين قسمان واجب وهو كون الهدي على كلية شحم
وندب وهو كون الشحم منبثا في اعضائه وعبر عن ذلك بلوازمه من باب الاستعارة و
الكناية فقد روى عبد الله بن سنان عن الصـ قال النبي رسول الله صـ بكبش اقرن ينظر في

سواد

سواد ويمشي في سواد ومثله رواية محمد بن مسلم وزاد الكليني ويأكل في سواد وفي رواية اخرى ويبعر في
سواد واختلف في تفسير هذه العبارات على اقوال آ ان يكون له ظلال يكون من عظمه
وسمنه يمشي في ظله ويبرك في شحمه ب ان يكون هذه المواضع سوادا واختاره ابن ادريس ج
ان يكون ترعى ويمشي وتبرك في خضرة فان السواد يعبر به عن الخضرة وقال بعض الفقهاء
ان المصـ اطلق القول في الهدي وهذا الاشتراط انما ورد في الغنم لا مطلقا وفيه نظر لانها
تمنع اختصاصه بالغنم فان التفسير الاول والثالث يطلقان على غير الغنم والاول من التفاسير
اولى وان اشتركت كلها في ارادة السمن لان كونه ينظر في سواد ويمشي في سواد يستلزم
سمنه فان استعمل الملزوم مكان لازمه وهو احسن وجوه المجاز واكثرها ورودا قوله ويطعم
القانع والمعتر ~~قال الجوهري القانع الراضي بما يعطى وفي المعتر على الاول المعترض للسوال بل~~
~~السائل وعلى الثالث المتعرض من غير سؤال~~ في غير السوال من قنع بالكسر يقنع قناعة فهو قانع من در
وقيل من قنع يقنع بفتح العين فيهما قنوعا فهو قانع اذا اخضع وسال في المعتر على الاول
المعترض للسوال بل السائل وعلى الثالث المتعرض من غير السوال وفي رواية معوية بن عمار
عن الصـ القانع الذي يقنع بما اعطيته والمعتر الذي يعتريك من غير سوال قوله وقيل
يجب الاكل منه هذا قول ابن ادريس وهو اختيار العلامة لقوله تعـ فكلوا منها والامر
للوجوب ولرواية معوية عن الصـ اذا ذبحت او نحرت فكل واطعم كما قال الله تعـ
فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر وظاهر كلام الشيخ وابي الصلاح والقاضي وابن عقيل
الاستحباب للاصل وحمل الامر على الندب واجيب عن الاول بانه خرج بالدليل والامر
حقيقة في الوجوب كما تقرر في الاصول فوايد آ يجب كون الصدقة بالثلث فما زاد على الاقرب
ب لا قدر للماكول منه بل يجزي ولو فلذة ويستحب كونها الكبد ج يشترط في القانع

109

والمعتر الايمان والفقر وان كان بايساوي البايع في الجهد كان افضل لقوله تعـ فاطعموا
البايس الفقير قوله وقيل ينتقل فرضه الى الصوم الفاقد للهدي قسمان فاقد للهدي والثمن
معا فهذا لا خلاف في انتقال فرضه الى الصوم وفاقد له وواجد الثمن وهذا فيه خلاف
قال الشيخان وابن بابويه والمرتضى والتقي والقاضي وابن حمزة واختاره المصـ والعلامة
والشهيد ان كان مقيما والاخلف ثمنه عند ثقة يذبحه عنه طول ذي الحجة فان طلع
ذو الحجة ولم يوجد اخره الى وجدانه في القابل حجتهم ان واجد الثمن كواجد العين
كما في العتق في الكفارة والانتقال مشروط بعدم الوجدان فلا يجوز الانتقال بدونه
ولما رواه حريز في الصحيح عن الصـ في متمتع يجد الثمن ولا يجد الغنم قال يخلف الثمن
عند بعض اهل مكة ويأمر من يشتري له ويذبح عنه وهو يجزي فان مضى ذو الحجة اخر ذلك
الى قابل من ذي الحجة وقال ابن ادريس الاظهر والاصح انه ينتقل فرضه الى الصوم ولانه لا واسطة
بين فقدان الهدي ووجوب الصوم في الاية فمن اوجب الانتظار فقد اثبت الواسطة
فيحتاج الى الدليل وبرواية ابي بصير عن احدهما عـ قال سالته عن رجل يتمتع فلم يجد ما
يهدي حتى اذا كان يوم النفر وجد ثمن شاة ايذبح او يصوم قال بل فان ايام الذبح مضت
والجواب بالمنع من ثبوت الواسطة فان الانتظار ترقب لحصول العين فليس واسطة
وقد بينا ان وجود الثمن كوجود العين واما الرواية فمحمولة على من شرع في الصوم
او صام ثم وجد الهدي فانه لا يجب عليه الهدي لرواية حماد بن عثمن صحيحا عن الصـ
قال سالته عن متمتع صام ثلثة ايام في الحج ثم اصاب هديا يوم خرج من منى قال اجزاه
صيامه واما ابن الجنيد فحكم بالتخيير بين تخليف الثمن وبين الصوم وهو ليس ببعيد
من الصواب بل هو اقوى قوله ويجوز تقديم الثلثة من اول ذي الحجة بعد التلبس بالحج ولا

يجوز

يجوز قبل ذي الحجة هنا اقوال آ ما ذكره المصـ وهو المشهور فهو مشروط بشرطين ان يكون قد
تلبس بالحج وان يدخل ذو الحجة فلو انتفيا او احدهما لم يصح صومها ثم يستحب تاخير صومها الى
السابع فيبتدي به وينتهي بالتاسع نقل ابن ادريس انه لا يجوز صومها قبل السابع ج والبرد
جوز بعض الفقهاء صومها في احرام العمرة وهو بناء على وجوب الصوم بالعمرة وبناه ثانيا على
من قول الشيخ م قال في ف لا يجب الهدي قبل احرام الحج بلا خلاف ويجوز الصوم قبل
احرام الحج وفيه اشكال من حيث كونه تقدما للواجب الهدي قبل الاحرام على وقته فهو تقديم
المسبب على سببه ولعل الشيخ يجعله كالزكاة المعجلة فانه يجوز تقديمها على حولان الحول
قوله ولو صام الثلثة في الحج ثم وجد الهدي لم يجب لكنه افضل هنا تفصيل وهو انه ان وجده
بعد صوم الثلثة او في اثناء صومه فان كان الاول لم يجب عليه الهدي بل يستحب فان كان
الثاني فاما ان يجده في وقت الذبح او بعده فان كان الثاني كالاول وان كان الاول
كما لو صام الثامن والتاسع ثم وجد الهدي في العاشر فيحمل على عدم وجوبه لانه شرع
فيما آت لها وهي بدل مشروع فلو لم يسقط التعبد به لم يكن الثلاثة بدلا ويحتمل
وجوبه لانه مامور بالذبح في وقت وهو متمكن منه فيجب جواز تقديم الصوم
انما كان بناء على ظنه وقد تبين خطاه وهذا اولى قوله ولا يشترط في السبعة التتابع
لا خلاف في وجوب التتابع في الثلثة الا ان يكون الثالث العيد واختلف في السبعة
فقال المفيد وابن زهرة بوجوبه ايضا فيها قضية للعطف على الثلثة وقال الشيخان بعدمه
للاصل وتؤيده رواية اسحق بن عمار عن ابي الحسن بن المصـ عـ الا تواليها فرقتها قال نعم
وهو اختيار المصـ والعلامة وعليه الفتوى قوله ولو مات ولم يصم صام الولي عنه الثلاثة
وجوبا دون السبعة هذا قول الشيخ وابن حمزة وابن بابويه في المقنع وقال في غيره باستحباب

صوم العشره احتج الشيخ بحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام في المتمتع ولم يجد الهدي فصام ثلثه ١١٠
ايام ثم مات بعد رجوعه الى اهله قبل ان يصوم السبعة اعليه وليه ان يقضي عنه قال ما
ارى عليه القضاء وقال ابن ادريس والمحقق في المعتبر بوجوب الصوم العشره لصحيح معوية عن
الصادق عليه السلام من مات ولم يكن له هدي في المتعة فليصم عنه وليه واختاره العلامة في المختلف
بحمل الخبر الاول على الندب الا احتى ان يقضي والتحقيق بها ان يكون المسئلة مفروضة فيمن
مات ولم يصم شيئا من العشره فاما ان يكون موته بعد خروج ذي الحجة او قبله فان
كان الاول فذلك يتعين فيه الهدي من اصل تركة الميت ان كان له مال وجوبا
وان لم يكن له مال استحب لوليه الاهداء عنه وان كان الثاني فاما ان يكون الموت
بعد تمكنه من صوم العشره بان يكون قد مات بعد وصوله الى اهله فذاك يجب على وليه
صوم العشره لعموم تكليف الولي بقضاء ما على الميت من الصيام مما يمكن من ادائه
وبه الخبر وان لم يكن الموت بعد تمكنه من السبعة صام الولي الثلثة وجوبا والسبعة ندبا
ويتفرع على هذا انه لو وصل اهله وتمكن من صوم بعضها صام الولي ذلك البعض خاصة
على القول باللزوم لان القضاء على خلاف الاصل فيقتصر على المتيقن قوله واما الحلق
فالحاج مخير بينه وبين التقصير ولو كان صرورة او ملبدا على الاظهر تقدم معنى
الصروره واما الملبد فهو الذي يأخذ العسل والصمغ ويجعله في راسه لئلا يقمل اذا احرم
هذا فان الشيخ في والقاضي والحلي قالوا بالتخيير وقال الشيخ في ه وابن حمزة بتعين
الحلق على الصرورة والملبد وكذا ابن الجنيد واضاف اليهما من كان مضفورا او
معقوصا من الرجال وابن ابي عقيل اقتصر على الملبد والمفيد اقتصر على الصرورة و
اختاره المحقق والعلامة الاول لقوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله امنين
محلقين رؤسكم ومقصرين وليس المراد الجمع بل المراد اما التخيير والتفصيل والثاني
بعيد
لبعيد

بعيد والالزم الاجمال فتعين الاول ولرواية حريز صحيحا عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
يوم الحديبية اللهم اغفر للمحلقين قيل والمقصرين يا رسول الله قال والمقصرين وفي هذا
نظر اما الاية فلان ارادة الجمع بالنسبة الى المكلف الشخص سلم انه غير مراد واما بالنسبة الى الصنف الحاج
فلم لا يكون مرادا واما الثاني فان ارادته يستلزم الاتيان باو وكون الواو بمعناها
عدول عن الحقيقة من غير ضرورة ولا وجه له فلم يبق الا التفصيل وكونه مستلزما للاجمال
لكن مع البيان من جهة السنة لا وصلته وقد وقع في القران كثيرا فيحتمل ان يكون تقديرا
لكلام محلقين على تقدير الصرورة والتلبيد ومقصرين على تقدير غيرهما ويؤيد ما قلنا
رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال الصرورة يحلق راسه ولا يقصر انما التقصير لمن حج حجة الاسلام
وفي الصحيح عن معوية عنه عليه السلام قال اذا لبدت شعرك او عقصته فان عليك الحلق وليس لك
التقصير واما الحديث فانه وان افاد التساوي بين الحلق والتقصير الذي هو امارة
التخيير لكن جاز ان يكون من العمومات المخصوصة بمن لبس لضرورة ولا ملبد فاذن
القول بالتفصيل اولى واحوط قوله والقران مبطل في الفريضة على الاشهر مكروه في النافلة
القران لغة فعال من قرنت البعيرين او غيرهما بحبل او غيره اذا جمعتهما بحيث
لا يتقدم احدهما على الاخر والمراد هنا هو ان يطوف اسبوعين ولا يفصل بينهما
بركعتين ولا خلاف في جوازه في النافلة لكن على كراهية واما في الفريضة فهل هو حرام
مبطل او مكروه قال الشيخ بالاول في اكثر كتبه وهو الاشهر في الروايات الجواز
الصحيح وقال في ه واختاره ابن ادريس بالثاني والاول اقوى وعليه الفتوى لان
الروايات الجواز منها ما يراد بالكراهة فيه التحريم كرواية زرارة الصحيح عن الصادق عليه السلام
انما يكره ان يجمع الرجل بين اسبوعين او الطوافين في الفريضة واما في النافلة فلا باس ذكره

نفي الباس في مقابلة الكراهة وهو امارة التحريم ومنها ما هو مرد تعينه فان جواز القران ١١١
مذهب العوم كما يدل عليه رواية صفوان بن يحيى واحمد بن محمد ابن ابي نصر قالا سالناه عن قران
الطوافين الاسبوعين والثلاثة قال انما هو اسبوع وركعتان انه يطوف مع محمد بن ابرهيم
فيقرن وانما كان ذلك منه كان التقية ومنها ما هو ضعيف فان الشيخ اورد حديثين
في الجواز احدهما في طريقه محمد بن سنان عن ابن مسكان والاخر في طريقه محمد بن الوليد
وابن سنان نقل الشيخ وابن الغضائري الطعن عليه بالغلو وكذا محمد بن الوليد قال
الكشي انه فطحي فروع أ القران المبطل هو على جهة العمد لا السهو ب الطواف الاول ان
كان فريضة فقرن سوغيره ابطله سواء كان الثاني فريضة او نافلة ج الطواف الثاني المقرون
بالاول يشترط فيه النية اما لو زاد شوطا سهوا ثم ذكر استحب له كمال اسبوعين وليس ذلك
بقران نعم عند الصدوق يعاد الطواف لو زاد عليه شوطا سهوا الظاهر رواية ابي بصير
ويعارضها غيرها مما هو اشهر واصح وعند ابن الجنيد وعلي بن بابويه ان الثاني منهما هو الفريضة
ويفهم من كلامهما انه قران مبطل وظاهر الاصحاب والفتوى على خلافه وان الفريضة هو
الاول والا لوجب الاكمال د الفريضة اعم من ان يكون واجبا بنفسه للنسك واما
باستقلاله بنذر وشبهه فانه يبطل القران ه لو نذر ان يطوف ويقرن لم ينعقد نذره
لانه اما حرام او مكروه وكلاهما لا ينعقد ان بالنذر اذ شرطه الراجحية قوله ولو قطع
لصلوة فريضة حاضرة صلى ثم اتم طوافه ولو كان دون الاربع وكذا الوتر قال التقي
يجوز البناء على شوط اذا قطع لصلوة فريضة وهو نادر وكذا فتوى المصنف هنا نادرة
وكذا اضافته الوتر اليها الا الاظهر في فتاوى الاصحاب انه تجب الموالاة فيه وانه لو
قطع لما دون الاربع بطل واعاده سواء كان الحدث او حدث او لدخول البيت او لصلوة فريضة
اونافلة

اونافلة او حاجة له او لغيره اولا بل انما يباح ذلك بعد كمال الاربع وانما قلنا بالبطلان هذا لا
لاصالة وجوب اكمال العمل ولقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم خرج من ذلك ما وقع الاجماع على جوازه
فيبقى الباقي على اصله فروع أ اذا عاد بنى في موضع قطعه فلو شك فيه اخذ بالاحتياط ب لو بداه
من الركن وكان القطع بعد مجاوزته قيل جاز وكذا لو استانف من راس استناد الى رواية
ذكرها الصدوق والاولى عدمه بل يبني من موضع قطعه والا لزم الزيادة عمدا وهي مبطلة في
الفريضة ج هذه الموالاة واجبة في طواف الفريضة اعم من ان يكون وجوبه بنفسه للنسك او
باستقلاله اما النافلة فيبني فيها مطلقا قوله ويتطوع بثلثمائة وستين طوافا فان لم يمكن
جعل العدة اشواطا هكذا رواه الكليني في الكافي والشيخ في يب عن معوية بن عمار رواية حريز
عن الصادق عليه السلام اورد بعض المتاخرين احد الامرين لازم اما كون الطواف ثلثمائة اشواط او
الزيادة على السبع والاول خلاف المشروع والثاني مكروه فلا يكون مستحبا بيان اللزوم ان
ثلثمائة وستين شوطا يكون احدا وخمسين اسبوعا وثلثة اشواط واجيب بوجوه أ ان ذلك
منصوص في اخبارهم عليهم السلام فلا يرد عليه ما قال ب ان الزيادة هنا يكون مغتفرة ويكون
مخصصة لعموم الكراهية ج ما قاله السيد ابن زهرة انه يزاد اربعة اشواط حذرا من الكراهية
وليوافق عدد ايام السنة الشمسية فانها عندهم ثلثمائة واربعة وستين يوما قوله والطواف
ركن لو تركه عمدا بطل حجه ولو كان ناسيا اتى به ولو تعذر العود استناب وفي رواية
ان كان على وجه جهالة اعاده وعليه بدنة هنا فوائد أ قد تقدم ان الركن هنا غير الركن الذي
في الصلوة فانه في الصلوة يبطل بتركه عمدا وسهوا وهنا عمدا لا غير ب كل طواف واجب
في نسك ركن فيه الا طواف النساء فانه واجب غير ركن فانه لا يبطل النسك بتركه عمدا
بل يجب الاتيان به ويحرم النساء قبل ذلك حتى العقد على الاولى ويجب العود له ولو تركه

ناسيا استناب واختيار ج لو ترك الطواف الذي هو ركن ناسيا وجب العود له
والاتيان به ويجزي النية فلو فان تعذر استناب فيه وهل المراد بالتعذر عدم الامكان
عرفا او المشقة الكثيرة او فقد ان الاستطاعة المعهودة يحتمل الثالث لانه المعهود ولانه
جز من كل فيعتبر فيه ما يعتبر في كله ويحتمل الثاني اي المشقة الكثيرة المستلزمة للحرج لقوله
تع ما جعل عليكم في الدين من حرج والاولى انه عدم الامكان عرفا لعدم النص وعدم انضباط
المشقة فيكون الوقف اولى فقد حصل الفرق بينه وبين الطواف النسا من وجهين
ان ترك النسا عمدا غير مبطل بخلاف الاول ب انه يجوز الاستنابة في النسا اختيارا
لو تركه سهوا بخلاف الاول د لو ترك الطواف الركن عمدا على وجه جهالة ففي الرواية المشار اليها
وهي رواية عبد الرحمن بن الحجاج من علي بن يقطين قال سالت ابا الحسن عم عن رجل
جهل ان يطوف بالبيت طواف الفريضة قال ان كان على وجه جهالة في الحج اعاد الحج وعليه بدنة
يويد اعادة الحج لتطابق رواية حماد بن عيسى عن علي بن ابي حمزة قال ان كان على وجه
جهالة في الحج اعاد الحج وعليه بدنة فقد اشتملنا على حكمين احدهما اعادة الحج وهي موافق
للدليل وثانيهما وجوب البدنة وهذا فيه نظر من حيث اصالة عدم الوجوب اولا
ومن هجران الروايتين ثانيا لعدم القائل بها ومن ضعفهما ثالثا فان ابن ابي حمزة
واقفي قال الكشي هو احد عمد الواقفية لعنه الرضا عم وعبد الرحمن بن الحجاج رمي
بالكيسانية لكنه قيل انه رجع الى الحق وهو الاشهر ه لو عملنا بالرواية واوجبنا
البدنة على الجاهل فهل يجب على العالم نظر من حيث الاولوية ومن اصالة البراة
وعدم النص وهو اولى قوله ولو نسي طواف الزيارة حتى رجع الى اهله وواقع اهله او قال
به ومع التعذر يستنيب فيه وفي الكفارة تردد اشبهه انها لا تجب الا مع الذكر اي تردد

في وجوب الكفارة بالوطي قبل الطواف ومنشاده من حيث رواية علي ابن جعفر عن
اخيه عم ورواية معوية في الحسن عن الصادق عم وكذا رواية عيص بن القاسم الصحيح
عن الصادق عم ومن كون الناسي مرفوع عنه القلم فلا يجب عليه كفارة وهو اولى واطلاق
اختيار المصنف عدم الوجوب اللهم الا ان يذكر قبل الوطي انه لم يطف فانه حينئذ يجب عليه وعليه
تحمل الرواية قوله من طاف فالافضل له تعجيل ولا يجوز له تاخيره الى غده هنا حكمان
افضلية تعجيل السعي ويفهم منه جواز تاخيره ساعة او ساعتين بل جواز تاخيره الى اخر النهار
وبذلك قال الشيخ واتباعه جمعا بين الروايتين وللامر بالمسارعة الى اسباب المغفرة وعدم
جواز تاخيره الى غده كما دلت عليه الروايات وهو المشهور اللهم الا لان الضرورة فلو
اخر اليها اثم واجزه قال المص في المنتهى يجوز تاخيره الى الغد ولا يجوز عن الغد ولا اعلم مستنده
في ذلك بل الروايات تدل على ما ذكرناه قوله وفي جواز تقديم النساء مع الضرورة روايتان
اشهرهما الجواز منع ابن ادريس من تقديم الطوافين والسعي على الموقفين وعلى احدهما
لوجوب الترتيب بين الافعال مطلقا وجوز الشيخ تقديم طواف الحج وسعيه على الوقوف
لضرورة كالشيخ الهم والمص بقوله الا المراة تخاف الحيض او مريض او هم وهل يجوز لهؤلاء
تقديم طواف النساء مع الضرورة قال المص فيه روايتان اما المجوزة فهي رواية محمد بن
عيسى عن الحسين بن علي عن ابيه قال سمعت ابا الحسن الاول عم يقول لا باس بتعجيل
طواف الحج وطواف النسا قبل الحج يوم التروية قبل خروجه الى منى وكذلك لا باس لمن خاف
الامر لا يتهيا له الانصراف الى مكة ان يطوف ويودع البيت ثم يمر كما هو من منى واما المانعة
فرواية صفوان بن يحيى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي الحسن عم المفرد بالحج اذا طاف
بالبيت والصفا والمروة ايعجل طواف النسا قال لا انما طواف النسا بعدما ياتي منى

والشيخ جمع بينهما فحمل الاخير على المختار والاول على المضطر وجرى في كلام المص تابع
لعدم اختصاص الروايتين لحال الضرورة ولا بالمتمتع وكلام في المتمتع المضطر واما منع
ابن ادريس فلا وجه له مع ورود الاحاديث وقد جمع الشيخ بينهما جمعا حسنا قوله قيل لا
يجوز الطواف وعليه برطلة والكراهية اشبه ما لم يكن الستر محرما البرطلة قلنسوة طويلة
يلبسها اليهود والقائل بالمنع هو الشيخ في ه وستنده رواية زياد بن يحيى الحنظلي عن الصادق عم
قال لا يطوفن بالبيت وعليه برطلة وصرح في ب بالكراهية لرواية يزيد بن خليفة
قال رانى الصادق عم اطوف حول الكعبة وعلي برطلة فقال لي بعد ذلك قد رايتك تطوف
حول الكعبة وعليك برطلة لا تلبسها حول الكعبة فانها من زي اليهود وهذا اولى لاصالة
عدم التحريم في الاول فيحمل على الكراهية لدلالة تعليله بانها زي اليهود وقال ابن ادريس
واختاره المص والعلامة ان كان في طواف العمرة فهو حرام وعليه تحمل الرواية الاولى
لان الستر محرم وان كان في طواف الحج فهو مكروه لجواز الستر ويحتمل ان يكون
التحريم غير معلل بالستر وعدم يكون حراما تعبدا بالجملة على التقدير بن لو لبس البرطلة
لا يبطل طوافه بذلك كما لو لبس المخيط قوله كل محرم يلزمه طواف النسا فهنا فوايد ا
انما قال كل محرم ليشمل الحاج والمعتمر ب انما يلزمه ولم يقل يجب عليه ليدخل الصبي فانه
يلزمه الاتيان به مع امر الولي بالتمرين ولا يخاطب الصبي بالوجوب لانه تكليف و
الصبي غير مكلف فاللزوم قدر مشترك ج انما خص طواف النسا مع ان باقي
الافعال لازمة لكل محرم لئلا يتوهم ان طواف النسا انما يلزم من يمكن في حقه
حل النسا فلا يدخل المراه والصبي والامر بخلاف ذلك بل هو لازم لهما وانما الاضافة
الى النسا لان حلهن معينة بالنسبة الى من يمكن ذلك في حقه فليست الاضافة

للتخصيص قوله من نذر ان يطوف على اربع قيل يجب عليه طوافان وروي ذلك في امراه
نذرت وقيل لا ينعقد لانه يتعبد بصورة النذر القائل بالاول هو الشيخ في ه وستنده
رواية النوفلي عن السكوني عن الصادق عم قال قال علي عم في امراة نذرت ان تطوف
على اربع قال تطوف اسبوعا ليديها واسبوعا لرجليها ومثله رواية ابي الجهم عن الصادق عم عن علي عم
والقائل بالثاني هو ابن ادريس والعلامة لانه ليقينه غير مشروعة وشرط انعقاد النذر المشروعية
وهو اقوى هنا مع ان الرواية ضعيفة لضعف السكوني ومنهم من عمل بها واوجب الجمهور على
موضع الورود وهو المراة وابطل النذر في حق الرجل قوله لو قطع سعيه لصلوة او لحاجة او لتدارك
ركعتي الطواف او غير ذلك اتم ولو شوطا هذا الذي ذكره هو ظاهر قول الاكثر والاخبار وهو البناء
مطلقا من غير مراعاة تجاوز الاربع كما في الطواف ورواية ابن فضال مصرحة بالبناء
على شوط اذا قطعه للصلوة وعمل بها ابن الجنيد وقال المفيد وسلار والتقي بتوقف الموالاة
المعتبرة في الطواف كما قلناه ولا شك انه احوط واختاره الشهيد في بعض تصانيفه
قوله لو ظن اتمام سعيه فاحل وواقع اهله او قلم اظفاره ثم ذكر انه نسي شوطا اتم وفي
الرواية يلزمه دم بقرة الخ باللام العهدية اشعارا بان ذلك الحكم مذكور في الروايات
اتمام السعي ولولا اللام لظن المغايرة ذلك رواه صفوان بن يحيى وعلي بن نعمان عن
سعيد بن سنان قال قلت للصادق عم رجل متمتع سعى بين الصفا والمروة ستة اشواط ثم
رجع الى منزله وهو يرى انه قد فرغ منه فقلم اظافيره واحل ثم ذكر انه سعى ستة اشواط فقال
ان كان يحفظ انه سعى ستة اشواط فليعد وليتم شوطا وليرق دما فقلت دم ماذا
قال دم بقرة ونحوه روى محمد بن سنان عن ابن مسكان عنه عم وعلى ذلك فتوى الشيخ في
ط والمفيد وابن ادريس وقالوا ان تركه ناسيا يتم بلا كفارة وهو حسن لان الناسي

الروايات

مرفوع القلم واما الرواية فمختصة بالطائف قوله ولو كان بمنى يجب عليه المبيت الليالي الثلاث لزمه ثلثة شياه لزوم ثلث شياه ورد مطلقا وفيل بيانه والمنع فيه فصل وهو انه ان كانت غربت الشمس يوم الثاني عشر وهو بمنى وجب عليه المبيت الثالثة عشر فيجب عليه عن كل ليلة شاة فيلزم ثلث شياه لو مات بغير منى وان لم يكن كذلك فلزوم الثلث شياه ثم كعدم وجوب الثالث فلا يجب عليه عنها شئ وقيل في توجيهه غير ذلك وهو ان غير المتقي يجب عليه مبيت الليالي الثلث وقد من تركه واجبا فيصدق عليه الاسم بترك مبيت ليلة واحدة

قوله وقيل لا يدخل مكة حتى يطلع الفجر هذا الشيخ وبه رواية غير صحيحة وحمل ذلك على الافضل

قوله والتكبير بمنى مستحب وقيل يجب الاول قول الشيخ في ط وابن ادريس والعلامة لرواية سعيد النقاش عن الصادق عليه السلام قال ان في الفطر تكبيرا لكنه مسنون وكل من قال بذلك في الفطر قال به في الاضحى فالفرق احداث قول الثالث برفع ما اجمع عليه والثاني قول ابن الجنيد والمرتضى والشيخ في الجمل وابن حمزة لوجوه آ قوله تعالى ولتكبروا الله على ما هديكم اللام فيه للغرض فيجب ايقاع مراد الله تعالى ولانه غاية في الذبح الواجب فيجب والمراد بالتكبير هو المعهود وقال الطبرسي قيل انه التكبير على ما هديكم ب ـ قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات والامر للوجوب والايام المعدودات هي ايام التشريق عند اكثر مفسرين وادعى عليه الشيخ في ف الاجماع واما الكبرى فبالاجماع ولرواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام حيث سأله عن معنى الاية فقال انه التكبير في ايام التشريق ج ان القول بالوجوب احوط والجواب عن الاول بان المندوب مراد فيدخل في الغرض ولا نسلم انه غاية في الذبح الواجب بل الظاهر انه غاية في الشكر وعن الباقي بالحمل على الندب توفيقا بينه وبين غيره وعن الثالث

بمعارضة

بمعارضة باصالة البراءة وبانه لا يرفع الاعتقاد ولا يبعد مورد قدل الاطلاب فيكون خطاء قوله ومن المكروهات المجاورة بمكة هنا سؤال مكة اشرف البقاع لتظافر الروايات بذلك فلا يناسب كراهية المجاورة بها اجاب الكراهية ليست باعتبار نفس المجاورة بل باعتبارات اخر وذكر وجوه آ للاول خوف الملالة وقلة الاحترام ب حذر ملابسة الذنب بها اعظم قال الله تعالى كل الظلم فيها الحاد حتى ضرب الخادم قال ولذلك كره الفقهاء سكنى مكة ج ليدوم شوقه اليها اذا اسرع خروجه منها ولهذا ينبغي الخروج عنها عند قضاء المناسك د روي ان المقام بها يقسي القلب هذا وقد روى ابن بابويه عن الباقر عليه السلام من جاور بمكة سنة غفر الله له ذنبه ولاهل بيته ولكل من استغفر له ولعشيرته ولجيرانه ذنوب تسع سنين قد مضت وعصموا من كل سوء اربعين ومائة سنة وورد ان الطاعم بمكة كالصائم فيما سواها وصيام يوم بمكة يعدل صيام سنة فيما سواها ومن ختم القرآن بمكة من جمعة الى جمعة واقل واكثر كتب الله له من الاجر والحسنات من اول جمعة كانت في الدنيا الى اخر جمعة تكون وكذا في ساير الايام والاصح استحباب المجاورة بها للواثق من نفسه بعدم هذه المحذورات وبه يجمع بين الروايات الدالة على الاستحباب والكراهة ومنهم من قال ان جاور للعبادة استحب وان جاور للتجارة كره وهو ايضا جمع حسن بين الروايتين قوله ولو ترك الحاج زيارة النبي صلى الله عليه وآله اجبروا على ذلك اما ان كانت ندبا لانه جفاء لا ريب ان زيارة النبي صلى الله عليه وآله من السنن المؤكدة وهل يجبر الناس عليها كما يجبرون على الحاج اذا تركوا قال الشيخ في ف والتقي في الكافي نعم وقال ابن ادريس لا يجبرون لانها مندوبة ولا شئ من المندوب يجبر عليه فعلى لو تركها اجاب المص وغيره بانه ترك الزيادة ملزوم للجفاء لقوله صلى الله عليه وآله من حج ولم يزرني فقد جفاني والجفاء له محرم فتركها حرام فيجب على تركه بفعل الزيادة وفي الجواب عندي نظر اما اولا فلان ذلك مقتضي لوجوبها

لان الوجوب والحرمة متلازمان في طرف النقيض فاحرم تركه وجب فعله وبالعكس والغرض انها ندب هذا خلف واما ثانيا فلان قوله صلى الله عليه وآله من حج الى اخره ليس كليا بل هو مهملة في قوة الجزئية فلا يصدق كل من ترك زيارته صلى الله عليه وآله فقد جفاه فيجوز ان قلت ان من صيغ العموم فيفيد الكلية قلت ذلك لا يمنع من استعمالها في البعض للقرينة والدليل فانه ليس كل من ترك زيارته صلى الله عليه وآله يكون جافيا له لجواز كون الترك لسبب غير ذلك والاولى في الجواب المنع من يمنع كبرى دليله فان ترك المندوب اذا اذن بالاستهانة يجبر على فعله ولا شك ان اجماع الحجيج على ترك زيارته لا لعذر مؤذن بالاستهانة بحرمته الشريف ومحل قبره المنيف فيجبرون على زيارته ان قلت الجبر عقاب وما يعاقب على تركه فهو واجب لان العقاب على الترك لازم الوجوب قلت الجبر عقاب دنيوي واللازم الوجوب العقاب الاخروي فافترقا والعوات وبدخوله بمكة اما الفوات فمعناه انه اذا فاته الحج وكان قد وصل الى الموقفين فانه يتحلل بعمرة ويسمى عمرة الفوات واما الدخول الى الواجب فانه لو لم تجب العمرة نعم وجوبها حج تخيير لانه لو دخل بحج كفى ذلك في اباحة دخوله قوله عدا من يتكرر والمريض ان اراد الحطر فيمنع لسقوطها عمن دخل القتال يباح او عقيب احلال ولم يمض له شهر والمحرم لو دخل بغير عمرة اسوا الا يجب عليه قضاها قوله ويجوز اتباعها اذا كان بين العمرتين شهر وقيل عشرة ايام وقيل لا يكون في السنة الا عمرة واحدة ولم يقدر علم الهدى بينهما حدا الاول قول الشيخ في ف لرواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول لكل شهر عمرة وغيرها من الروايات والثاني قوله في ط وهو لرواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام لكل شهر عمرة قال قلت يكون اقل قال يكون لكل عشرة ايام عمرة وابن الجنيد

قديقدم

قديقدم كونه ملحوما والثالث لابن ابي عقيل لرواية عبد الله الحلبي عن الصادق عليه السلام وجميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال لا يكون في السنة عمرتان وهو محمول على التمتع بها فانها لا يكون في السنة الا عمرة واحدة والرابع قول المرتضى وسلار وابن ادريس لقول النبي صلى الله عليه وآله العمرة الى العمرة كفارة لما بينهما ولم يقدر بسنة والاشهر ولا اقل ولا اكثر والتحقيق عندي انهم ان ارادوا بهذا التحديد نفي الصحة فهو ممنوع والحق ما قاله المرتضى للاصل ولعدم دلالة الروايات على خلافه وان ارادوا نفي الوجوب فكذلك لعدم القائل بوجوب عمرة في كل شهر او عشرة او كل سنة لاصالة عدم الوجوب وان ارادوا نفي الاستحباب فالقول ما قال الشيخ في ف وهو الاظهر بمعنى تاكد الاستحباب وذلك لا يمنع من صحتها فيرد استحبابها قوله وفي وجوب الهدي على المحصور قولان اشبههما الوجوب قال ابن ادريس لا يجب للاصل ولان الاية مخصوصة بالحصر اجيب بان الاصل معارض بالاحتياط والاية لا يمنع من وجوبه على غير المحصور وقال الشيخ واتباعه والمص والعلامة بالوجوب واحتج على ذلك بعض الفقهاء من تلامذة المص بان الهدي وجب بالاحرام ولا دليل على سقوطه عن المصدود وبان النبي صلى الله عليه وآله لما صده المشركون بالحديبية نحر واحل ورجع الى المدينة وقال خذوا عني مناسككم فيجب متابعته وفيه نظر لان كون الاحرام موجبا للهدي مطلقا ممنوع والا لوجب على من فاته الحج وتحلل بعمرة ونحر النبي صلى الله عليه وآله الهدي لا يدل على وجوبه الا على قول من يجعل مجرد فعله دليلا على الوجوب وهو خلاف الفتوى وقوله خذوا عني مناسككم لا يفيد وجوب الاخذ بكل ما فعله والا لزم نفي الاستحباب وانحصار المناسك كلها في الوجوب وهو ممنوع فاذن الاولى التمسك في الوجوب بالاجماع فان الاجماع انعقد على وجوبه وخلاف الواحد غير قادح قوله وهل يسقط الهدي لو شرط حله حيث حبسه الى اخره قد يقدم القول في ذلك وان الحق عدم السقوط قوله وفي اجزاء

116

هدي السياق عن هدي التحلل قولان اشبههما انه يجزي قال ابنا بابويه بعدم الاجزاء
دقواه العجلي وقال الشيخ واتباعه بالاجزاء واختاره المصنف كقوله تع فان احصرتم
فما استيسر من الهدي وهذا مستيسر فيكون مجزيا والاقوى ما قاله ابن الجنيد واختاره
العلامة وهو انه ان كان هدي السياق واجبا عليه بسبب فلا يجزي لتعين وجوبه
بسبب غير الحصر والصد مع تعدد الاسباب بتعدد المسببات وان لم يكن واجبا
بسبب اجزا لبقائه على ملكه وظاهر الاية قوله ولو بان ان هديه لم يذبح لم يبطل التحلل
ويذبح للقاتل وهل يمسك الى اجل لا اي هل يمسك هذا الذي ظهر له ان هديه لم يذبح عنه عما
يجتنبه المحرم الى القابل ام لا قال الشيخ في ط وب نعم يمسك لرواية معوية بن عمار
عن الصادق عم قال المص وابن ادريس لا يمسك لحكم الشارع بتحلله وليس بمحرم فلا يحرم
عليه المخيط والجماع وغيرهما وليس في الحرم فلا يحرم عليه الصيد وهو اقوى نعم يستحب
له الامساك وعليه يحمل الرواية المذكورة لكونها من الصحاح قوله وقيل في الشهر الداخل
الثالثة قول الشيخ في ط بناء على ان اقل ما يكون بين العمرتين شهر والاول وهو
قضاءها عند زوال المانع وقول المرتضى لما رواه صفوان عن معوية بن عمار عن الصادق ع
ان الحسين عم خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليا عم فخرج في طلبه فادركه ودعا
ببدنة فنحرها وحلق راسه ورده الى المدينة فلما برا اعتمر وجعله قضاء وفيه دلالة
قول المرتضى من نفي التحديد بين العمرتين والعجب من ابن ادريس قال بقول المرتضى
وتابع الشيخ هنا قوله وقيل لو احصر القارن حج في القابل قارنا وهو على الافضل القائل
هو الشيخ وابن حمزة تمسكا برواية محمد بن مسلم عن الصادق ع وابن ابي عمير عن الصادق عم
يدخل بمثل ما خرج منه وقال ابن ادريس يدخل بما شاء من تمتع او قران او افراد الا ان
يكون

بكون القران متعينا واختاره المص في المعتبر والعلامة وعليه يحمل الرواية قوله روي استحباب بعث
هدي والمواعدة لاشعاره او تقليده واجتناب ما يجتنبه المحرم وقت المواعدة حتى يبلغ محله الا
انه لا يلبي لكن يكفر لو اتى بما يحرم على المحرم استحبابا قال بعض الفقهاء وبعض الفضلاء ممن اعتنى بهذا الكتاب الى
هذه رواية الحسين بن سعيد عن الحسين بن رفاعة قال سالته عم عن رجل احصر في الحج قال فليبعث
الهدي اذا كان مع اصحابه ومن تمام الحج وانما عليه ان يعدهم لذلك يوما وهذا سهو منهما في شرح
كلام المص لكن عن المحصر وبعثه للهدي بل انه يستحب ابتداء لمن هو في افق من الافاق بعث
هدي والمواعدة لاشعاره الى آخر الكلام كما روي ان عليا عم وابن عباس كانا يبعثان هديهما
من المدينة ثم يتجردان وان بعثا بهما من افق من الافاق وواعدا اصحابهما بتقليدهما
واشعارهما يوما معلوما ثم يمسكان عن كل ما يمسك عنه المحرم ويجتنبان كل ما يجتنب منه الا انه لا
يلبي وروى ذلك عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع ورواه الصدوق في الفقيه والشيخ في يب
وكذا عن معوية بن عمار عن ق ع وانتبه لذلك في النهاية القاضي نعم منع ذلك ابن ادريس لانه
من اخبار الاحاد وهو خطاء منه فان فتوى الجماعة المذكورين كاف في المشهور مع ما
رووه من الروايات الدالة قوله الثاني الصيد وهو الحيوان المحلل الممتنع ولا يحرم صيد البحر
ما يبيض في البحر ويفرخ فيه لا شك ان تعريف الشيء انما هو بحسب الباعث على العلم به والباعث هنا على
معرفة الصيد انما هو باعتبار تحريمه على المحرم في الحج او العمرة وح تعريفه له بانه الحيوان المحلل الممتنع
منظور فيه لانحصاره بالمحلل عن المحرم فيفهم منه عدم تحريم المحرم وهو خلاف ما ذكره من تحريم
الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ والزنبور بل خلاف ما قال غيره فان الحلبي حرم
قتل جميع الحيوان ما لم يكن حية او عقربا او فارة او غرابا ولم يذكر الفداء وقوله الممتنع فيه ايضا
تساهل فان مراده ما هو ممتنع بالاصالة والا لحرم النعم والخيل المتوحشة وليس كذلك فكان ينبغي

117

ان يقيده بها هنا ولما كان مراده بالصيد الحرام على المحرم لو في الحرم انما هو البري لا غير فذكر
البحري وعرفه بقوله وهو ما يبيض ويفرخ فيه اي في البحر ليعلم من ذلك معرفة البري وهو ما
يبيض ويفرخ في البر بالبر لان تعريف احد الضدين ضد تعريف الاخر ومرادنا بقولنا
ما يبيض ويفرخ فيه انه لا يحصل له البيض والافراخ الا فيه والبط وان كان لازم الماء
فانه بري لعدم بيضه فيه وكذا الجراد بري الله لانه لا يعيش في الماء قوله ولو استانس الوحشي
ولم يمتنع لا يخرج عن التحريم وكذا الاهلي لو استوحش وامتنع لم يخرج عن الاباحة ح ولو تولد
حيوان من محرم على المحرم ومحلل له فذو عن فيه الاسم فان صدق المحلل فمحلل وان صدق
المحرم فمحرم ولو انتفيا تعارض اصلا الحل والبراءة لكن الاحتياط يقتضي التحريم فهو اولى
ح لا يحرم الدجاج وان كان حبشيا ولا يجوز قتل الحداء والغراب بل الجائز فيهما الرمي
قوله ولا كفارة في قتل السباع وروي في الاسد كبش اذا لم يرده وفيه ضعف الاول قول الشيخ
في ط وابن ادريس والثاني قوله في ف وابن حمزة ووجه الضعف ان راويها ابو سعيد المكاري وهو
فاسد العقيدة وان صحت حمل على الاستحباب قوله وكذا الحكم في حمار الوحش على الاشهر قال الصدوق
في حمار بدنة لرواية ابا بصير صحيحا وخير ابن الجنيد بينهما وبين البقرة فقول المص وكذا الحكم لو عجز
وجب البقرة ومع العجز الاطعام ومع العجز الصيام المذكور فوايد آ قال المفيد في النعامة
والبقرة والحمار ان في صغارها من صغار الابل في سن النعامة ومن صغار البقرة
في سن البقرة او الحمار ب قال في ف يصوم عن كل مد يوما في النعامة والبقرة وقال
الحلبي مع العجز العين يتصدق بالقيمة فان عجز فضها مع البر ج لما انه المذكور في قوله تعالى فجزاء مثل
ما قتل من النعم ان اريد به النوعية فليس الحمار من نوع البقرة وكذا ان اريد الشبيه فلا يكون الحمار
مماثلا مثل النعم الا ان يراد في الجثة والخلقة فيكون الحمار مثل وكذلك اختلف الاصحاب فيه وفي

المحرم

الاول قول الشيخ ع

المص القول فيه الاشهر قوله والابدال في الاقسام الثلثة على التخيير وقيل على الترتيب وهو
الاظهر في ف وابن ادريس لقوله تع فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ
الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما ولفظ او وضعت لاحد الشيئين
تخييرا والثاني قوله في ط والمرتضى والمفيد وابن بابويه وابن ابي عقيل والتقي لرواية ابن
محبوب عن ابن رباب عن ابي عبيدة عن الصادق ع قال المرتضى يجوز العدول عن ظاهر
القران للدلالة كما عدلنا في قوله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع
عن مدلول الواو وهو الجمع الى التخيير وفيه نظر لانا نمنع انه عدول عن الظاهر بل عدول النص في
غير جائز لان لفظة او يحتمل امرين احدهما اظهر وهو التخيير بل هي نص في التخيير كما قال علماء العربية
سلمنا لكن نمنع وجود الدلالة الموجبة للعدول عن الجواز ان يراد بالترتيب في الرواية الافضلية
لا الوجوب والتخيير في الاية لا ينافي افضلية الترتيب وكذا القول في اية النكاح لان الواو وان
اقتضت الجمع لكن في الحكم لا في الزمان كما تقول رايت زيدا في البغداد والكوفة والبصرة مع
استحالة الجمع في الرؤية في زمان واحد كذلك الجمع بين الاثنين والثلث والاربع في حكم
النكاح في ازمنة متعاقبة لا في حكم واحد فاذن القول في التخيير اقوى قوله وفي الثعلب والارنب
شاة هذا ما لم نعلم فيه خلافا قوله وقيل البدل فيهما كالظبي هذا قول الثلثة وكان المص لم يجد له
دليلا ويمكن ان يحتج له بان المقتضي لوجوب البدل في الظبي وجوب جزاء الشاة مع
فقدانه موجود هنا في الثعلب والارنب فوجب فيهما البدل عملا بوجود المقتضي وفيه نظر
لانه قياس وهو ليس بحجة هنا ومنهم من احتج له برواية ابا عبيدة عن الصادق قال
اذا اصاب المحرم الصيد فلم يجد ما يكفر من موضعه الذي اصاب فيه الصيد قوم جزاؤه
من النعم دراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع فان لم يقدر على طعام صام لكل نصف صاع يوما

118

قوله وفي بيض القطاة والقبج اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم وفي رواية عن البيض مخاض
من الغنم الرواية عن سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اصاب بيض قطاة
وعليه مخاض من الغنم وحملها الشيخ على كون الفرخ متحركا ورواه سليمان الا انه منقول عن
حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اسالناه عن محرم وطئ بيض القطاة فشدخه قال يرسل
الفحل في مثل عدد البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدة البيض من الابل فحمل الشيخ الاولى
على كون الفرخ متحركا والثانية على كونه غير متحرك جمعا بينهما واما ما ذكره المصنف فدليله رواية
سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كتاب علي عليه السلام في بيض القطاة بكارة من الغنم قال
المصنف ان في كل بيضة صغيرا من صغار الغنم فالمخالفة بينه وبين رواية المخاض بوجه واحد
وان قصد ان في البيض مطلقا ولو كثيرا من صغار الغنم وهو ظاهر فالمخالفة بوجهين واما
ابن ادريس وابن حمزة فتبعا الشيخ في لزوم المخاض في كل بيضة الا ابن ادريس قال المراد
بالمخاض ما يمكن ان يكون ماخضا لا الماخض اي الحاصل بالفعل واختاره العلامة
قوله ولو عجز كان فيه ما في بيض النعام يريد ان مع عجزه عن الارسال يكون عليه عن كل
بيضة شاة كما في النعام وهو قول الشيخ وابن ادريس قال ولا يمتنع ذلك اذا اقام
عليه الدليل وقال المفيد مع العجز فعليه لكل بيضة شاة فان لم يجد اطعم عن كل بيضة
عشرة مساكين فان لم يجد صام عن كل بيضة ثلاثة ايام وفيه اشكال لان القطاة
نفسها لا يزيد جزاؤه عن الحمل وفرخه اضعف منه والمتحرك في البيض اضعف من الفرخ
وغير المتحرك اضعف من المتحرك فكيف يتصور في حكم الشارع ان يكون فدا ما
هو اضعف بمراتب اقوى من فداء الاقوى بمراتب فان قلت روى سليمان
بن داود عن الصادق عليه السلام قال في كتاب علي عليه السلام في بيض القطاة كفارة مثل ما في بيض

النعام

النعام قلت التشكيك في اصل الكفارة لا يقتضي المثلية في القدر وقال ابن حمزة وان عجز عن
الارسال تصدق عن كل بيضة قطاة بدرهم ولم نقف له على مستنده وهو طاير
يهدر ويعب الماء وقيل كل مطوق يهدر الحمام هديرا اي صوت وهدر البعير اي ردد
صوته في حنجرته والعب شرب الماء من غير مص وفي الحديث الكباد من العب الكباد وجع
الكبد قال الجوهري الحمام يشرب الماء عبا كما يعب الدواب فاما القول المحكي فذكره
الجوهري عن العرب قال ويقع على الذكر والانثى لان الهاء انما دخلته على انه واحد
من جنس لا للتانيث قال وعند العامة انها الدواجن فقط الواحدة حمامة قال الاموي
الدواجن التي يستفرخ في البيوت قوله وفي رواية دم اي ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
ان في كتاب علي عليه السلام من اصاب قطاة او حجلة او دراجة او نظيرهن فعليه دم وكذا
قيل في قتل القطاة قاله الشيخ في ب والصدوق فيمن لا يحضره الفقيه والمقنع استنادا
الى رواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال قلت له محرم قتل قطاة قال كف من طعام وقال
ابن الجنيد كف من تمر او طعام ولو جهل حاله فقد كامل لان الاصل ترتب ما في المسبب عليه
وعدم ترتبه خلاف الاصل فلو رجحنا عدم ترتب الاثر على السبب لزم ترجيح خلاف
الاصل ولا يعارض اصالة براءة الذمة لان اصل البراءة اضعف من اصل ترتب المسبب على
السبب وذلك لان المسبب المعلق على السبب على سبيل الوجوب واصالة البراءة بناء على الاصل
الاصلي وهو مما يجب استمراره ولا يعارف اهل الاصول على ان خلاف الاصل اذا ثبت
سببه صار هو الاصل وبطل حكم الاصل الذي يخالفه قيل وكذا لو لم يعلم اثر فيه ام لا
اذا رمى صيدا فاما ان يعلم الاصابة والتاثير فلا كلام في ضمانه او يعلم الاصابة ويجهل
التاثير فهذا قال الشيخ في ط يضمن واستضعفه المصنف للعدم وقوته على مستنده ولا ضمانه

119 عدم التاثير فهذا قال الشيخ في ط يضمن واستضعفه المصنف للعدم والقايل ان يقول
اذا تحقق الاصابة وشك في التاثير يبنى على التاثير ويضمنه لان اصابته عدم التاثير
على تقدير الشك في الاصابة لا على تقدير اليقين فيهما واقل مراتب التاثير الجراحة
والجراحة يستلزم وجوب ربع الفداء ولما تقدم في المسئلة السابقة او يعلم
الاصابة ويتحقق عدم التاثير فهذا لا يضمنه بلا كلام او لا يعلم الاصابة فهذا ايضا
لا يضمنه لاصالة براءة الذمة وعدم الاصابة وقال القاضي عليه الفداء وليس بشيء
وقيل في كسر يد الغزال نصف قيمته وفي رجليه كمال القيمة وكذا لو في رجله وفي قرنيه نصف قيمته
وفي كل واحد ربع وفي السند ضعف قاله الشيخ لرواية سماعة عن ابي بصير وضعف
السند بسماعة لانه واقفي وقال علي ابن بابويه والمفيد وسلار لو كسر قرنه تصدق
بشيء وقال العلامة عليه الارش لانه جعله معيبا او موحشا قوله ولو ضرب طيرا على الارض
فقتله لزمه ثلث قيم وقال الشيخ دم وقيمتان اما الاول فلرواية معوية بن عمار
عن الصادق عليه السلام في محرم اصطاد طيرا في الحرم فضرب به الارض فقتله قال عليه ثلث
قيم واما قول الشيخ فلم يوجد له مستند لكن العلامة في عد تبعه في ذلك فاوجب
الدم والقيمة لكونه محرما في الحرم فيجتمع عليه الفداء والقيمة واما القيمة الاخرى
فلاستضعافه اياه في الحرم وقال المصنف في من ضرب طيرا على الارض كان عليه دم وقيمته
واما القيمة الاخرى للحرم واخرى لاستضعافه اياه فان جعلنا العزيز راجعا
الى الحرم فيلزم ان المحل في الحرم اذا ضرب طيرا على الارض يلزمه قيمتان وان
جعلناه راجعا الى الطير لزم المحرم في المحل ان يكون عليه فداء وقيمتان وهل
يتعدى الى غير الطير كالظبي اشكال من عدم النص واصالة البراءة ومن حصول

العلة

العلة المقتضية قوله وشرط الشيخ مع الاغلاق الهلاك نسبه الى الشيخ استضعافا له
بل المشهور ان نفس الاغلاق موجب للضمان الا ان يطلقها سليمة وعليه الفتوى
قوله وقيل اذا اغلق حمام الحرم ولم يعد فعن كل طير شاة ولو عاد في الجميع شاة القايل
هو الشيخان واتباعهما قال في ب لم اجد به حديثا مسندا وانما ذكره علي بن بابويه في
رسالته والمصنف حيث لم يجد دليلا له اسنده الى قائله وقال ابن الجنيد لكل طير ربع قيمته
قال العلامة يريد اذا رجعت اليها اما اذا لم يرجع كان كالمتلف فيكون عليه عن كل فاحدة
شاة وهنا فروع ا لو كانت واحدة فعادت يحتمل ثبوت الشاة لصدق اسم الحمام اذ هو اسم
جنس ويحتمل لا شيء والا لتساوي الفرضان حال الاتلاف وعدمه وهو ينافي بحكم الشارع ب لو شك في
العدد بنى على المتيقن وهو الاقل لاصالة براءة الذمة من الزايد ولو شك في العود فكيتلف بعدم
فيضمن كل واحدة بشاة ج لا يشترط كون العود بفعله بل حصول العود كاف باي سبب كان د
هل يجب الفداء والقيمة على المحرم في الحرم مع التنفير سواء حصل العود او لا فيه نظر من عدم التنصيص
واصالة البراءة وضعف المتمسك ومن التنفير اتلاف ه هل يحث الحكم الا تنفير القطا
وغيرها من الحمام لا فيه نظر من عدم النص واصالة البراءة وضعف المتمسك لقول الشيخ لم اجد به حديثا
ومن قصد التعليل وتنزيل التنفير منزلة الاتلاف قوله الثانية يضمن الصيد بقتله عمدا او سهوا او جهلا
واذا تكرر خطاء دايما ضمن ولو تكرر عمدا ففي ضمانه روايتان اذا تكرر الصيد خطاء فلا خلاف
في تكرار الكفارة سهوا انما الخلاف في التكرر عمدا فقال الشيخ في ط والصدوق في المقنع والفقيه
والقاضي لا يتكرر لقوله ومن عاد فينتقم الله منه جعل مجازاة العود والانتقام ولم يوجب
غير ذلك فينتفي عملا بالاصل السالم ولرواية ابن ابي عمير في الصحيح عن الصادق عليه السلام وان كانت مرسلة
فهي حجة لاجماع الاصحاب على العمل بمراسيله وقال الشيخ في ط وف وابن ادريس والعلامة

من كلام المرتضى بتكرر الكفارة لوجوه آ وجود المقتضي وعدم المعارض اما الاول فقوله تع ومن قتله منكم
متعمدا فجزاء مثل ما قتل فانه يتناول الابتداء والتكرار لعموم الصيغة ولا الثالثة فانه ليس الا قوله
ومن عاد فينتقم الله منه وهو غير صالح لذلك لعدم المنافاة بين الانتقام ووجوب الجزاء ب رواية
الحلبي في الصحيح عن الصادق ع قال قلت له محرم اصاب صيدا قال عليه كفارة قلت فانه عاد قال عليه
كلما عاد كفارة وترك الاستفصال يدل على عموم المقام في العمد والخطاء ج حسنة معوية بن
عمار عن الصادق ع انه عليه الكفارة في كلما اصاب واعلم ان الصيغة الاولى وهو قوله في قتله عامة بحسب
الاحوال ان كان الاشخاص والثانية التي في رواية ابن ابي عمير عامة بحسب الازمان والثالثة في
حسنة معوية بن عمار عامة بحسب الاحوال ان كانت ما مصدرية وبحسب الاشخاص الصيد ان كانت
موصولة او موصوفة فالاولى التكرار لانه اذا وجب التكرار في الخطاء كان بالاولى وجوبه في العمد
كتحريم الضرب لتحريم التافيف وكون الكفارة لا يسقط الذنب لعظم سببه على كونها تغلظ
دايما وهو ممنوع لجواز ان تكون عقوبة فلا يكون منافية لعظم الذنب بل مناسبة له ثم هنا فوايد
يحسن الاشارة اليها آ التكرر المشار اليه في البحث هو الحاصل في احرام واحد وان تباعد
ما بينهما زمانا اما الواقع في احرامين في عامين فليس مختلفا فيه بل يتكرر الكفارة قطعا اما لو
تكرر في احرامين في عام واحد فاما ان يكون بينهما ارتباط كعمرة التمتع مع حجه فيقوى
انسحاب الحكم ويكون من المختلف فيه او لا يكون بينهما ارتباط كعمرة الافراد مع حجه فيقوى
انه ليس من المختلف فيه وانه يتكرر الكفارة بلا خلاف لتحقق الانفصال بينهما وعدم الارتباط
ب نعني العمد والسهو في التكرار سواء كان السابق عمدا او سهوا فيتكرر الكفارة على
الساهي ولو سبق العمد بلا خلاف ويجري الخلاف في العامد ولو سبقه السهو ج فسر
العمد بتفسيرين آ قصد الفعل مع الشعور بانه صيد ب هذا المعنى مع اضافة على علم الحكم

والسهو

والسهو مقابلة فيهما ويتنوع ناسي الحكم وجاهل التحريم فانهما عامدان على الاول دون الثاني
ع اعلم ان ظاهر الاية الشريفة والروايات يدل على المحرم واما المحل في الحرم فيحكي كشتاه
من الخلاف والاولى فيه التكرار كما صاد بعد ذلك قاتل الصيد عمدا او يفسق بذلك فان تعمد قتله في
الكعبة ضرب دون الحد و ل لو اشترى محل بيض نعام لمحرم فاكله المحرم ضمن كل بيضة بشاة وضمن
المحل عن كل بيضة درهما هنا فوايد آ هذه رواية الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن ابي عبيدة
عن الباقر ع ب ان هذه الضمان مع كون البيض مطبوخا او مكسورا او كسره المحل قبل
تسليمه للمحرم فلو كسره المحرم لزمه ارسال الفحولة كما تقدم ح لا الشاة لوجوبها بالاكل ج لو كان
المشتري محرما فالحكم ثابت بطريق الاولى نعم يحتمل ان عليه شاة لمكان احرامه تغليظا ويحتمل
درهم لا قلية جنايته واصالة البراءة د لا فرق في وجوب الدرهم على المحل اذا المحرم بين الشراء
او الاتهاب او البذل والتمكين باي سبب كان ه لو اشترى المحرم لنفسه احتمل بعض شيوخنا
لزوم الدرهم مع الشاة وليس بشيء لانه بمنزلة الاصطياد ولم يقل احد بوجوب شيء لمجرد الاصطياد
من غير اتلاف ولا اعانة ع لو اشترى له بيض قطاه وقيح او غير ذلك من المحرمات على المحرم فالحكم
في انسحاب الحكم نظر من عدم النص ومن حصول علة الاعانة والتمكين ولانه ابلغ من الدلالة
الموجبة للضمان ل لو كان المحرم في الحرم تعدد الجزاء عليه فيجب الشاة والقيمة وكذا يجب القيمة
مضمومة الى الارسال لو تعدد المشتري تعدد الدرهم وان اتحد المحرم و ل لو اضطر الى اكل
صيد وميتة فيه روايتان اشهرهما يأكل الصيد ويفديه وقيل ان لم يمكنه الفداء اكل الميتة روى
الحلبي في الحسن عن الصادق ع قال يأكل الصيد اما يحب ان يأكل من ماله قلت بلى قال انما
عليه الفداء فليأكل وليفده ومثلها عن منصور بن حازم وعمل بمضمونها الثلاثة وابنا بابويه
وابن الجنيد واوى اسحق في الصحيح عن الصادق ع عن ابيه ع ان عليا ع كان يقول اذا اضطر المحرم

الى اكل الصيد والميتة فليأكل الميتة التي احلها الله له واختار مضمونها ابن ادريس ونقله عن بعض
من تقدمه وبعض الشيخ في ت واحتج لقوة هذا الوجه بانه مضطر اليهما ولا كفارة عليه في اكلها ولحم الصيد
ممنوع منه لاجل الاحرام على كل حال لان اكله مع لزوم الكفارة لا وجه له لان الاصل براءة
الذمة من الكفارة واحتج غير ابن ادريس بهذا الوجه ايض بان التحريم في الصيد ثبت من وجوه
آ تناول الصيد وامساكه حرام ب اكل الصيد حرام بخلاف الميتة بان التحريم ثبت فيهما من وجه
واحد هو اكلها وما كثرت جهات حرمته اولى بالاجتناب مما قلت جهات حرمته وحيث
عن قول ابن ادريس بالمنع من انه مضطر الى الميتة مع وجود الصيد والفداء وبراءة الذمة
من لزوم الفداء وان كان اصلا لكن عدل عنه للدليل ودعن قول غيره بانا نفرض ان المحرم
وجد صيدا مذبوحا فليس فيه تحريم الا من وجه واحد ولا قائل بالفصل وايضا لو فرض
شاة غصبت وضربت وجرحت حتى ماتت فتكون محرمة من وجوه متعددة فيكون
مرجوحا بالنسبة الى الصيد مع انه لا قائل بالفرق وح يترجح القول الاول لوجوه آ ان تحريم
اكل الصيد عارض لعروض الاحرام والحرم بخلاف الميتة فان تحريمها لازم مع عدم الضرورة
ولا شك ان التحريم العارض اسهل من التحريم اللازم كالنكاح في الحيض والزنا بالمحرمة ب
ان الصيد له بدل وهو الفداء يسقط به اثمه بخلاف الميتة ج ان جواز اكل الميتة مشروط
بالضرورة ولا ضرورة مع وجود الصيد والالتزام بالفداء كما جاء في الرواية ان القائل
به اكثر والرواية به اشهر فيكون ارجح ه ان الصيد قيل فيه انه ليس بميتة واكله مباح
بخلاف الميتة فيكون ارجح واعلم ان هنا قولين اخرين اشار المص اليهما احدهما وهو التفصيل
بانه ان لم يمكنه الفداء اكل الميتة وان امكنه الفداء اكل الصيد وهو منسوب الى الشيخ
ووجهه بعض الفضلاء بان جواز اكل الصيد مشروط بالفداء كما جاء في الرواية وعدم

الشرط

قتل الصيد حرام ج

الشرط يستلزم عدم المشروط فيتحقق الاضطرار فتحل الميتة قلت في هذا الترجيح نظر فانه
على تقدير تمامه اي فارق بينه وبين الوجه المتقدم وهو الاكل والفداء فان جواز الاكل
اذا كان مشروطا بالمكنة من الفداء لا يكون هنا قول آخر فيه تفصيل بل يكون القولان قولا
واحدا والذي يظهر من كلام المص وغيره انهما قولان احدهما هو الاكل مطلقا ولزوم الفداء
لزمته سواء قدر عليه في الحال او لا وثانيهما جواز الاكل والقول الاول رجحه في الثاني
غيره وثالث القولين وهو التخيير بين اكل الميتة وبين اكل الصيد والفداء وهو قول الصدوق
فيمن لا يحضره الفقيه وهو قوي غير بعيد من الصواب ع ل و احل يجرم وهو يوم النحر الاكثر
الكراهية اما رواية التحريم فرواها مسمع في الحسن عن الصادق ع وكذا رواه عقبة بن خالد عنه ع
واما رواية الكراهة فرواها ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع ايضا قال يكره اي يوحي
الصيد وهو بأم الحرم وعمل الشيخ في ه وط بالاول والمشهور هو الثاني لانتفاء مقتضى التحريم
وهو الاحرام والكون في الحرم واجيب عن الاول بحمل الرواية على كون الرجل في الحرم وكذا
الثاني يحملها على الاستحباب اذ هي غير مشعرة بالتحريم بل قال يفديه فيحكى الامر بالفداء استحبابا
وهو غير مناف بمقتضى الكراهة بل هو موافق واعلم ان الصدوق والعجلي نفيا التحريم ولم
يصرحا بالكراهة ولعل مستندهما رواية الصدوق في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع
فيما حكاه عن الصوة فقال ليس عليه جزاء والجواب نفي الجزاء لا ينفي الاستحباب لجواز
ان يكون تقدير الكلام ليس عليه جزاء على الوجوب ز ل ولو صاده ودخل الحرم ومات لم
يضمن على اشهر الروايتين اما رواية عدم الضمان فهي رواية ابن الحجاج المذكورة انفا
واما رواية الضمان فهي عن الحلبي عن الصادق ع وعمل بمضمونها الشيخ في ه وط وهي محمولة على
الاستحباب بناء على كراهية الرمي ويؤيد الاولى قولهم انما تضمن جنايته لا تضمن سرايته

بکلی

ويويد الثانية ان حرمة الحرم شاملة فياخذ باشق احواله قوله وفي تحريم الحمام الحرمي في الحل تردد
انشبهة الكراهية منشاء التردد استوا الاحتمالين اما احتمال التحريم فلكونه حمام الحرم وله حرمة
ليست لغيره ويويده رواية علي بن جعفر عن اخيه ع قال لا يصاد حمام الحرم حيث كان اذا
علم انه من حمام الحرم واما عدم التحريم فللاصل ولانتفاء السبب وهو الاحرام والحرم
وبالاول قال الشيخ في ه وموضع من ط وب وقال العلامة في كه انه اولى وبالثاني
قال الشيخ في ط وق واختاره ابن ادريس قال المص الاشبه الكراهية عملا بالاصل وحذرا
من اطراح الرواية الصحيحة قوله وهل يجب على المحل صيد في الحرم الاشبه انه يملك ويجب عليه ارسال
ما يكون معه الاحرام والحرم محرمان للصيد موجبان لارساله لغير خلاف وهل في ذلك لعدم
قبول المحرم والحاصل في الحرم للملك او هو قابل مالك لكن يجب عليه ارساله تعبدا اختيار
المص في كتاب الاول وفي هذا الكتاب الثاني ووجه الاول كونه يجب ارسال ما يكون معه فلو كان
قابلا للملك لما نافاه استدامة اليد ووجه الثاني وجود اسبابه من البيع والشراء والارث
وغيرها وعدم المانع فانه ليس الاحرام والحرم ووجوب الارسال وذلك غير مانع لجواز
وجوب الارسال تعبدا ويويده ما تقدم من قول الصادق ع اما يجب ان ياكل من ماله وانما
يكون من ماله ان لو كان مالكا له وهو المطلوب واعلم ان عبارة الشيخ في هذا الباب هكذا اذا
انتقل الصيد اليه بالميراث لا يملكه ويكون باقيا على ملك الميت الا ان يحل فاذا احل
ملكه قال ويقوى في نفسي انه ان كان حاضرا معه فانه ينتقل اليه ويزول ملكه وان كان
في بلده يبقى في ملكه وفي هذا الكلام مناقض لان قوله انتقل الصيد اليه يستلزم ملكه لان
انتقاله اليه هو ملكه وقوله لا يملكه مناقض له ثم قوله انه ويكون باقيا على ملك الميت
سهوا ايضا فان الميت لا يملك بعد موته ولو قال ولكون باقيا على حكم مال الميت كان

اولى

اولى والبيق بمذهبه في اكثر كتبه قوله ففي جامع اهله قبل احد الموقفين فبلا او دبرا عالما بالتحريم اتم
حجه ولزمه بدنة والحج من قابل فرضا كان حجه او نفلا وهل الثانية عقوبة قيل نعم والاولى فرضه
وقيل الاولى فاسدة والثانية فرضه والاولى هو المروي هنا ابحاث آ لا خلاف عندنا
في انه اذا جامع قبل عرفة فسد حجه ولزمه اتمامه والبدنة والحج من قابل ب هل الجماع بعد وقوف عرفة
قبل الوقوف بالمشعر كذلك ام لا قال المفيد والتقي وسلار والمرتضى في ل ليس عليه الحج من قابل
بل البدنة لا غير لقوله ص الحج عرفة وتقتضي ذلك ان من ادرك عرفات فقد تم حجه وقال
الشيخ وابنا بابويه وابن الجنيد والقاضي وابن حمزة والعجلي والمرتضى في ر انه كالاول كذلك
لرواية معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق ع اذا وقع الرجل بامرأته دون المزدلفة او قبل
ان ياتي من مزدلفة فعليه الحج من قابل وهو المختار وما ذكره المفيد من طريقنا وان
صح حمل على ان معظم الحج عرفة لا كله ج هل حكم الدبر لحكم المقبل في ما ذكرناه ام لا قال الشيخ في ط
نعم واختاره العجلي والعلامة لما تقدم من عدم الفرق بينهما في الغسل والصوم وغير
ذلك وقال الشيخ في ه وف اذا جامع فيما دون الفرج كان عليه بدنة دون الحج من قابل
لرواية معوية بن عمار عن ص ع واجيب بان الدبر ايضا فرج لغة من الانفراج فيكون الفرج
اسم جنس يصدق على الموضعين د هل حكم المملوكة والاجنبية بل والغلام لذلك ام لا
فيه اشكال من عدم النص ونفي المساواة في العلة في المملوكة ومن الاولوية في العقوبة
في الاجنبية والغلام وعليه الفتوى وقال الحلبي في الذكر بدنة لا غير اما وطئ البهيمة فليس منص
ونقل الشيخ الافساد به ه قال ابن حمزة لا فرق بين كون الحج واجبا او باي سبب كان
او نفلا ووجوب الحج من قابل تابع في الفورية وعدمها للاصالة ان فورا وان تراخيا
فتراخيا ء حكم الموطي حكم الواطي مع المطاوعة في وجوب كل ما قلنا بوجوبه اما المكرهة فلا يلزم

لو اكره زوجته تحمل عنها البدنة لا غير لبقاء صحة حجها ولو اكرهته زوجته ففي تحملها نظر من حيث
انه هل يتحقق هنا اكراه ام لا وعلى تقديره هل تتحمل ام لا من حيث عدم النص ومن استناد
فعلها اليها ولو اكره امته تحمل عنها الكفارة ولا يجب الحج بها خلافا لابن الجنيد نعم قال الشهيد تحملها
وجوب تمكينها ثوبا ولو اكرها على الجماع او احدهما فلا شيء على المكره في سائر الاقسام ح
اختلف الاصحاب في انه هل الحجة الثانية عقوبة والاولى فرضه وتسميتها فاسدة مجاز او
بالعكس قال الشيخ في ه بالاول لانه قبل الجماع كانت فرضه فكذا بعده عملا بالاستصحاب وعدم
دليل معارض ولرواية زرارة في الصحيح قال سالته عن محرم غشي امرأته الا ان قال قلت فاي
الحجتين لهما قال الاولى التي احدثا فيها ما احدثا والاخرى عليهما عقوبة وقال في ف وط وبه
واختاره ابن ادريس بالثاني لان الاولى فاسدة وكل ما كان فاسدا لا يجزي ولا تبرء
الذمة المنتقدمة ان اجماعيتان واختاره العلامة قال بعض الفضلاء وضوء قياس ابن
ادريس ممنوعة اذا لم يرد في حديث فساد حجة ان اشتهر في عبارات الاصحاب وان ثبت
حمل على نقصان فضله لا فساد اصله وبجبره الكفارة والحج من قابل للعقوبة ط تظهر فائدة هذا
الخلاف المذكورة في مواضع آ الاجير فانه اذا استوجر لسنة معينة فحج وافسد فيها فان قلنا
الاولى فرضه فقد اتى بما استوجر له فلا ينفسخ الاجارة فاتى الاجير بالحج ثانيا برشد منه وان قلنا
الاولى عقوبة انفسخت الاجارة لعدم اتيانه بما استوجر له في وقته ويحتمل في الاولى الا
العدم لعدم اتيانه بحج صحيح ب في كفارة خلف النذر لو عينه بتلك السنة فان قلنا الاولى
عقوبة لزمت الكفارة لاخلاله بالمنذور في وقته عمدا وان قلنا هي فرضه لم تلزمه كفارة
ج في العبد اذا اعتق في الحج الفاسد قبل الوقوف اجزاه مع القضاء عن حجة الاسلام ولو
كان العتق بعد الوقوف وقلنا الاولى فرضه لم يجز ووجب حجة الاسلام بعد حجة القضاء

وان

وان قلنا انها العقوبة اجزاه القضاء من حجة الاسلام لصدق عتقه قبل الوقوف د اذا احصر بعد
الافساد جاز له التحلل فاذا اراد التحلل وجب عليه بدنة الافساد ودم التحلل فاذا تحلل سقط
عنه وجوب الاتمام وبقي وجوب الحج المستانف فعلى القول بان الاولى حجة الاسلام والثانية
عقوبة اذا كان ذلك في حجة الاسلام لا يكفيه حج واحد في هذه الصورة لان حج الاسلام يحصل
للتحلل بالصد والعقوبة لا يجزي فيجب عليه حجان حجة الاسلام مقدم وحج العقوبة بعده وعلى
القول بان الاولى عقوبة فاذا احصر بعد الافساد والتحلل فهل يجب قضاء العقوبة ام لا
فيه قولان فعلى الاول لا يكفيه حج واحد بل حجان احدهما للاسلام مقدما والاخر للعقوبة
بعده وعلى الثاني يخرج حج وهو حج الاسلام ويسقط العقوبة ه لو افسد قضاء الفاسد
لزمه ما لزم في الاول من وجوب الاتمام والقضاء ولو كان الاول ندبا وهكذا الا الى
نهاية اما الجماع المتكرر بعد الافساد ففي الكفارة لا غير سواء كفر عن الاول او لا قوله
ومعناه الا يخلو الا مع ثالث فيه العلامة بقوله ثالث محترم احترازا عن
صغير او مجنون غير متعقل ويسمى التفريق الافتراق الى آخر المناسك ولو حجا على
غير تلك الطريق فلا تفريق وقال ابن الجنيد يستمر التفريق في الحج الاولى ويحرم الجماع
الا ان يعود الى المكان الخطيئة وان كان قد احلا فاذا قضيا وبلغا الموضع لم يجتمعا حتى
يبلغ الهدي محله قوله ولو استمنى بيده لزمه البدنة حسب وفي رواية والحج من قابل اما الرواية
فرواها اسحق بن عمار في الحسن عن ابي الحسن ع وعمل بها الشيخ في ه وط اذا كان قبل المشعر و
تبعه القاضي وابن حمزة قال الشهيد لم احد لها معارضا واما اختيار المص فهو قول ابن ادريس
للاصالة صحة الحج وضعف الرواية فان اسحق قيل انه فطحي لكن قال ابن الجنيد وفي حديث
الحلبي عن مسمع بن عبد الملك عن الصادق ع ومسمع ممدوح مدحه الصادق ع يلعب بكر دين

بكسر الكاف فانجبر ضعف رواية ابن عمار بهذه مع ان القائل بها اكثر والعمل بها احوط قوله
وقيل يكفي في البناء مجاوزة النصف قاله الشيخ لرواية الصدوق عن ابا بصير عن الصم
لمفهوم رواية حمران بن اعين عن الق اذا طاف من طواف النساء ثلثة اشواط ثم خرج
فغشي فقد افسد حجه وعليه بدنة دلت بمفهوم على انه لو طاف اربعا لم يفسد حجه والاولى ما قاله
المص وهو اشتراط تمام الخمسة لان الاجماع منعقد على وجوب الكفارة بالجماع قبل طواف النساء
تماما خرج من ذلك اذا طاف خمسة اشواط لرواية الصدوق عن ق فبقي الباقي على اصله
مع ان روايتي الشيخ ضعيفتان اما الاول فلان في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف واما الثانية
ففي طريقها علي بن حمزة وهو واقفي لعنه الله مع ان دلالتها بدليل الخطاب وليس بحجة والخبر الذي
احد بعضهما الاشتمال على ذكر فساد الحج ولم يقل به احد منا واما ابن ادريس فحكم بوجوب الكفارة
ولو بقي شوطا واحدا عملا بالاجماع على ان من جامع قبل طواف النساء فعليه الكفارة قوله وكذا
لو كان العاقد محلا على رواية سماعة هذا سماعة وفيه لكن يجبر ضعفها بعمل الاصحاب
قوله والتظليل فيه سائرا شاة هنا فوايد آ يحتمل ان يكون التظليل بمعنى الستر ويحتمل ان يكون
ما يفوت به الضحى لقوله ضح لمن احرمت له والفايدة فيمن جلس في المحمل بارزا للشمس
وفيمن ظلل بالمحمل وليس هو فيه فان الاول يصدق عليه المعنى الاول دون المعنى الثاني والثاني
بالعكس فقال الشيخ في ق لا خلاف ان للمحرم الاستظلال بثوب ينصبه ما لم يمسه فوق راسه
وقضيته باعتبار المعنى الاول ب لا خلاف في جوازه للمريض ومن لا يطيق الشمس والنساء وعند
النزول مطلقا والقائل بالتحريم خصه بالرجل سائرا اختيارا وقال ابن الجنيد يستحب تركه وروى
علي بن جعفر جوازه مطلقا ويكفر ومرسلة عن الرضا جوازه لشريك العليل والاشهر اختصاصه
بمن ذكرناه ج اختلف في كفارته فقال الحسن فدية من صيام او صدقة او نسك كالحلق

لاذى

لاذى وقال الصدوق لكل يوم مد وقال الحلبي للمختار لكل يوم شاة وللمضطر لجملة المدة شاة وروى
علي بن راشد جوازه لمن تاذى بالشمس وعليه دم لكل نسك وبها اخذ الشيخ وروى سعد بن سعد
فيمن يؤذيه حر الشمس يظلل ويفدي وروى ابن بزيع شاة للتظليل لاذى المطر والشمس والروايتان
صحيحتان والاولى قول الحلبي وبه افتى الشهيد بحضورنا وتجويز المشي تحت الظلال وفي
ظل المحمل لعدم صدق التظليل فيهما عرفا قوله وقيل في الدهن الطيب شاة وكذا قيل في قلع الضرس اما
القول الاول فللشيخ في ط وف واختاره ابن ادريس سواء كان مختارا او مضطرا وهو جيد من
حيث انه استعمل الطيب وكفارة استعمال الطيب شاة واستضعفه المص لاذ لا فرق
بين الدهن الطيب والطيب قوله ضعيف وقال الشيخ في ل انه مكروه وليس بشيء واما الثاني فهو
في ه استنادا الى ما رواه محمد بن عيسى عن عدة من اصحابنا عن رجل من اهل خراسان ان مسئلة
وقعت في الموسم لم يكن عند مواليه فيها شيء وهو محرم قلع ضرسه فكتب يهريق دما واستضعفه المص
بجهالة السائل والمسئول وكونها مكاتبة وهو استضعاف حسن نعم قال ابن بابويه وابن الجنيد لا باس
به مع الحاجة ولم يوجبا شيئا قوله في قلع شجرة من الحرم الاثم عدا ما استثني سواء كان اصلها في الحرم
او فرعها وقيل فيها بقرة وقيل في الصغيرة شاة وفي الكبيرة بقرة مراده الاثم خاصة من غير كفارة و
المستثنى هو شجر النخل والفواكه والاذخر وعود المحالة وما نبت في ملكه ويستند ذلك رواية
كثيرة واما القائل بالبقرة مطلقا فهو الشيخ في ه وب وتبعه القاضي ويستنده رواية مرسلة
رواها موسى بن القاسم واما التفصيل بين الصغيرة والكبيرة فقاله الشيخ في ط وف واختاره
ابن حمزة ولم تعلم له مستندا ولاجل ضعف مستند الاول وعدم مستند الثالث استند المص
الحكم الى قائله كتاب الجهاد وهو لغة فعال من الجهد وهو المشقة البالغة واصله المبالغة
في الاستخراج ومنه جهد البئر اذا بالغ في استخراج مائها وقيل سمي جهادا من اللبن المجهود الذي

اخذ زبده ولذلك الجهاد يستخرج لشدته قوة القوى كما يا خذ زبد اللبن وشرعا بذل المال و
النفس في اعلاء كلمة الله ويدخل فيه قتال المشركين وجهاد الباغين وهو من اعظم اركان
الاسلام قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة وقال ع
فوق كل بر بر حتى تقتل الرجل في سبيل الله فليس فوقه بر وقال علي ع الجهاد باب من
ابواب الجنة فتحه الله لخاصة اوليائه وهو فرض كفاية على من حصلت فيه شرايط وله
خاصتان آ انه لا يقبل النيابة الا مع حيوة المنوب الا مع موته بخلاف باقي العبادات
فان منها ما يصح حال الحيوة والموت كالزكاة ومنها ما لا يصح في الحيوة الا مع الضرورة كالحج
ويصح في حال الموت ب انه متى جاز فعله وجب فعله فوجوبه لا ينفك عن جوازه فالاول
مطلق والثانية اضافية والاخيرة شان كل واجب على الكفاية وكذا لو نذر ان يصرف
شيئا للمرابطين وان لم ينذر ظاهرا او لم يخف الشنعة ولا يجوز صرف ذلك في وجوه البر
على الاشبه نذر صرف شيء للمرابطين اما في حال ظهور الامام او غيبته والثاني اما ان يكون
نذره ظاهرا او يخاف الشنعة بتركه ولا خلاف في وجوب الوفاء به في هذه الاحوال اما لو كان
الامام غايبا ونذر خفية ولم يخف شنعة فقال الشيخ هنا لا يجب الوفاء به ويصرف في
وجوه البر ومستنده رواية علي بن مهزيار قال كتب رجل من بني هاشم الى ابي جعفر الثاني
انه كتب في جواب مسئلة بخطه وقراته ان كان سمع منك احد من المخالفين فالوفاء به
ان كنت تخاف شنعته والا فاصرف ما نويت من ذلك في وجوه البر وتابعه القاضي قال قادر
المص وهذا ضعيف لان المرابطة لا يستلزم جهادا فلا يتوقف على بسط يد الامام بل
هي ارصاد لحفظ الثغر وهو الحد المشترك بين دار الشرك ودار الاسلام وذلك
الحفظ واجب على المسلمين على الكفاية مطلقا من غير شرط ظهور الامام وح يجب الوفاء

بالنذر

بالنذر لعموم قوله ع من نذر ان يطيع الله فليطعه واما الرواية فما فيها انها مكاتبة وذلك
موجب لضعفها والثاني جهالة السائل والثالث ان النذر ان كان صحيحا وجب الوفاء به
والا يكون باطلا الا ان يصرف في وجوه البر ثم ان المص حمل الرواية على تقدير صحتها على نذر يعتقد
غير ملفوظ به فانه لا ينعقد ويستحب الوفاء به والعلامة حملها على المرابطة في ثغر لا يجب المرابطة
فيه وفيه الحلبي نظر اما الاول فلان النذر حقيقة في المنعقد وهو الملفوظ والاطلاق ينصرف
اليه واما الثاني فلان الكلام في نذر المرابطة لا في موضع المرابطة والوفاء بالنذر حتى تعذر
انعقاده واجب قوله وكذا لو اخذ من غيره شيئا ليرابط لم يجب عليه اعادته عليه وان وجده
وجازت له المرابطة او وجب قال الشيخ بنى على مذهبه انه لو اخذ شخص من شخص شيئا ليرابط
به وجب اعادته على ذلك المالك ان وجده ولا يجوز المرابطة به وان لم يجده وجب عليه الوفاء
به ولزمت المرابطة وهذا ضعيف اما اولا فلما ذكرنا من شرعيتها حال الغيبة وهي قابلة
للنيابة فلا وجه للمنع منها وح لا يجب رد المال على صاحبه ولكون المرابطة واجبة على الاخذ
ان كان بعقد اجارة وجايزة ان كان بعقد جعالة ثم ان في كلام الشيخ نوع تناقض فان
كلامه يدل على ان مع وجدان صاحب المال لا يجب الوفاء بالمرابطة ويعاد عليه ماله
ومع عدم وجدانه يجب الوفاء بها والوجدان لا دخل له في وجوب الوفاء بها وعدمه فكانه
قال يجب الوفاء بها ولا يجب الوفاء بها وهو تناقض واعلم ان الضمير في قوله المص يجب عليه
عايد الى الفاعل الاخذ وهو الموجر نفسه وفي اعادته عايد الى الشيء وفي عليه الثانية عايد الى غير الاخذ
وهو المستاجر وفي وجده عايد الى المستاجر وهو صاحب ضمير عليه الثانية قوله وهل يؤخذ ما حواه
العسكر مما ينقل فيه قولان اظهرهما الجواز مذهب الشيخ في ه وف والمرتضى في

النهاية وابن ابي عقيل وابن الجنيد والقاضي والتقي واختاره المص والعلامة لوجوه
ا انه اظهر في الفتوى بين الاصحاب ب ما رواه ابو حمزة الثمالي عن علي بن الحسين عليهما السلام
قال سار علي ع والسنة في اهل البصرة بسيرة رسول الله ص يوم الفتح وهو يدل على قسمة
اموالهم ج قوله ص حربك يا علي حربي اي مثله وحرب الرسول ص يؤخذ فيه الاموال فكذا
هنا ان قلت حرب النبي ص يتبع فيه المدبر ويجهز فيه على الجريح قلت ذلك بالدليل فيبقى
الباقي على عمومه د ما رواه ابن ابي عمير مرسلا ومثله لا يرسل الا عن ثقة خصوصا انه عمل بالرواية
ان رجلا من عبد القيس قام يوم الجمل فقال يا امير المؤمنين ما عدلت حين تقسيم
فيئا اموالهم ولا تقسيم بيننا نساءهم واولادهم فقال له امير المؤمنين ع ان كنت كاذبا
فلا اماتك الله حتى تدرك غلام ثقيف وذلك ان دار الهجرة حرمت ما فيها ودار
الشرك احلت ما فيها فايكم يأخذ امه في سهمه وعدم الجواز مذهب الشيخ في ط والسيد في
الناصريات وابن ادريس لما رواه ابن عباس عن النبي ص انه قال المسلم اخ المسلم لا يحل
دمه وماله الا بطيب من نفسه ولما روي ان عليا ع لما هزم الناس يوم الجمل قالوا له
امير المؤمنين الا تأخذ اموالهم قال لا لانهم تحرموا بحرمة الاسلام فلا تحل اموالهم في
دار الهجرة وما روى ابن ... عن ابي قيس ان عليا نادى من وجد ماله فليأخذه فمر بنا
رجل فعرف قدرا يطبخ فيها فسألناه ان يصبر حتى ينضج فلم يفعل ورمى برجله فأخذها
والجواب ان رواية ابن عباس مسلمة لكنها مخصصة بالدليل مع ان المنع لاسلامهم مع حصول
حربهم واما باقي الروايات فغير معلومة الصحة وللشيخ قول آخر بالتفصيل وهو ان من
رجع الى طاعة الامام لا يجوز اخذ ماله ومن لم يرجع يؤخذ ماله قوله ولا يؤخذ الجزية من الصبيان

والنساء

والنساء والبله والهم على الاظهر الخلاف في الهم وهو الرجل الكبير فقال ابن الجنيد لا جزية
عليه وقال الشيخ تؤخذ وتبعه القاضي وابن حمزة عملا باطلاق قوله تعالى حتى يعطوا الجزية
عن يد ولرواية حفص بن غياث عن الصادق ع وحفص وان كان عاميا لكن الاية
تؤكد مضمون روايته ولان الهم قد يكون غنيا ذا راي فيعينهم بماله ويدبرهم برايه وقد وقع
في كلام علي ع ما ترى الشيخ احب الي من مشهد الغلام قوله ويجوز وضع الجزية على الرؤس او
الارض وفي جواز الجمع قولان اشبههما الجواز اي الجمع بين الرؤس والارض بان يؤخذ منه
جزية عن نفسه وعن ارضه اخرى قال ابن الجنيد والتقي يجوز الجمع لانه انسب بالصغار
والاصالة اباحة اموالهم ولان تقديرها منوط بنظر الامام فاذا راى الجمع جاز وقال
الشيخ في ية والقاضي وابن حمزة والعجلي بعدم جوازه لرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع
قال ان شاء الامام وضع ذلك على رؤسهم وليس على اموالهم شيء وان شاء فعلى اموالهم
وليس على رؤسهم شيء والاقوى ان نقول اذا انعقدوا مع الامام على قدر فاراد الامام
بعد ذلك تقسيطه على الرؤس وعلى الاموال جاز واما اذا اراد جعل جزية ولو كان بعد
وقبل الاداء فقولان اشبههما السقوط هذا قول الشيخين في ية وعد والقاضي وابن
ادريس لقوله ص الاسلام يجب ما قبله وقوله لا جزية على المسلم ولان لازم الجزية الصغار
ولازم الاسلام الاعزاز وهما متنافيان فيتنافى ملزومهما وقال الشيخ في ط والتقي بعدم
سقوطها لاستقرارها بحول الحول كالزكاة والجواب بالمنع من المساواة وبحصول
الفرق فان الزكوة تجب في العين والجزية في الذمة قوله ولا يجوز الفرار اذا كان العدو
على النصف او اقل الا المتحرف لقتال او متحيز الى فئة ولو غلب على الظن العطب ع
الاظهر هنا فوائد ا كان في مبدا الاسلام يجب ثبات المائة للالف ثم نسخ ذلك بوجوب

اخرى على الارض فلا يجوز للرواية
المذكورة قوله واذا اسلم الذمي قبل
الحول سقطت الجزية صح

ثبات المائة للمائتين والالف للالفين وذلك هو الضعف بان المسلمين على النصف
من المشركين او اكثر وهذا مما لا خلاف فيه واستثنى من هذا اثنان متحرف لقتال
او متحيز الى فئة اما المتحرف فالمراد المستعد للقتال بان يصلح لامته او يطلب ماء
لمكان عطشه او ماكولا لمكان جوعه او لكون الشمس في مقابلته والتحرف لغة الميل الى
حرف او طرف ومنه التحرف في طلب الرزق وهو الميل الى جهة يظن حصول الرزق
فيها وقوله لقتال اي لا يكون تحرفه للفرار واما المتحيز فهو المائل الى حين والفئة الجماعة
من الناس المنقطعة عن غيرها ويشترط كونها صالحة للاستنجاد قريبة او كانت بعيدة
اللهم الا ان يفرط البعد بحيث يعد فرارا ب لو غلب على الظن العطب في الحالة المذكورة
هل يجب الثبات ح ام لا قال ط فيه قولان احدهما الجواز لقوله تعالى ان يكون منكم
مائة صابرة يغلبوا مائتين وهذا اجود لان التغرير بالنفس ليس منافيا للجهاد
بل مقصود فيه ج حيث قلنا بوجوب ثبات ~~الواحد للاثنين وتحريم~~ الجمع للجماعتين كالمائة
للمائتين والالف للالفين فهل يسحب الحكم الى الاحاد بمعنى وجوب ثبات الواحد
للاثنين وتحريم فراره منهما ام لا قال الشيخ في ية نعم وقال في ط لا ويؤيد الاول رواية
الحسن بن صالح عن الصادق ع قال من فر من رجلين في القتال فقد فر ومن فر من ثلثة
من الزحف فلم يفر والاجود الثاني لان الهيئة الاجتماعية لها تاثير من المراقبة والمعاونة
وذلك لا يحصل في الواحد فيجوز فرار الواحد من الاثنين والرواية ضعيفة لان الحسن بن
صالح زيدي اليه ينسب الصالحية منهم قوله ويحرم بالقاء السم وقيل يكره الاول قول
الشيخ في ية وابن ادريس لرواية السكوني عن الصادق ع عن ابيه عن علي ع ان النبي ص
نهى ان يلقى السم في بلاد المشركين والثاني قوله في ط وابن الجنيد لانه في معنى ارسال

الماء

الماء عليهم واحراقهم بالنار ورميهم بالمنجنيق وكل ذلك جائز وان كان فيهم النساء والصبيان
والشيوخ واسارى المسلمين والتجار وللعامة القولان واختاره الشهيد الاول وفيه
نظر لضعف السكوني وامكان حمل النهي على الكراهية قوله وكذا لو تترسوا بالاسارى من المسلمين
ولا دية وفي الكفارة قولان القولان للشيخ قال في ية لم يلزم الدية وسكت عن الكفارة
وظاهره ليست واجبة والا لذكرها وقال في ط يلزم الكفارة لا الدية واحتج بقوله تعالى فان
كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة واختاره ابن ادريس قال بعض
الفضلاء انه ليس بشيء لان الكفارة على تقدير الذنب والاثم على القاتل مع اباحة قتلهم
وعندي فيه نظر لانا نمنع ان الكفارة على تقدير الذنب والا لما وجبت على القاتل خطاء كفارة والنص
والاجماع بخلافه مع انه لا ذنب فيه لقوله ص رفع عن امتي الخطاء والنسيان اي ذنبهما واثمهما
ولا نسلم ان قتل الترس مباح مطلقا بل يجب تحري العدول عنه ما امكن فاذا الحق ما قاله
ابن ادريس قوله ويكره القتال قبل الزوال والتبييت وان تعرقب الدابة والمبارزة
بين الصفين بغير اذن الامام هذه مكروهات اربعة ا القتال قبل الزوال لئلا
يشتغلوا به عن الصلوة بل عند الزوال بعد الصلوة لانه يفتح عنده ابواب السماء وتنزل
الرحمة والنصر وهو اقرب الى الليل واقل للقتال ب التبييت وهو الهجوم عليهم
ليلا لئلا يقع القتل فيمن لا يجوز قتله من مسلم وامراة وصبي ولو دعت الضرورة
الى مثل ذلك جاز ج ان تعرقب الدابة اللهم الا ان يرى الفارس ذلك صلاحا
كما فعل جعفر بن ابي طالب ع بموتة قال بعضهم هذا يفعله الفارس اذا عرف انه مغلوب
لئلا يتقوى المشركون بها وانما قلنا بكراهته لا المثلة لانه يؤول الى اهلاكها وقد نهى
رسول الله ص عن قتل الحيوان لغير مأكلة د المبارزة بين يدي الامام بغير اذنه

وتحرير القول فيها انها قد يكون واجبة مع الزام الامام بها وقد يكون محرمة مع نهيه عنها وقد يكون
مستحبة مع دعاية اليها لا مع تعيين والالزم وقد يكون مكروهة كما اذا خلت عن هذه
الاسباب ومع استيذان الامام تزول الكراهة قوله ويرضخ لمن لا قسمة له كالنساء
والكفار الرضخ هو العطاء اليسير واصله اليسير من كل شيء ومنه قولهم كان سلمان
رضي الله عنه يرضخ لكنة فارسية وكان صهيب يرضخ لكنة رومية وكان بلال يرضخ لكنة
حبشية قوله ثم يخرج الخمس قبل اخراج الخمس قبل هذه المذكورات من الغنيمة لقوله تع
واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه والغنيمة عائد الى ما هي للعموم وهو قول الشيخ
في ف وقيل بل بعد هذه لان الغنيمة في الحقيقة هو ما حصل واستقر ملك الغانمين عليه وذلك
هو ما بعد هذه المذكورات وبه قال في ط وهو الوجه للراجل سهم وللفارس سهمان وقيل
للفارس ثلثة الاول قول الشيخ وابن ابي عقيل والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ادريس لرواية
حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام واتى ان كان ضعيفا بحفص وكونها مكاتبة الصادق لكن عمل
الاصحاب جبره ههنا والثاني قول ابن الجنيد والمرتضى لرواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام
ان عليا عليه السلام كان يجعل للفارس ثلثة وللراجل سهما وحمل الشيخ هذه على ان يكون له اكثر
من فرس واحد لرواية ابي البختري عن الصادق عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يسهم للفارس
سهمين لفرسه وسهماله وروى الحسين بن عبد الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين عليه السلام
انه قال اذا كان مع رجل افراس لا يسهم الا لفرسين قوله وصالح النبي صلى الله عليه وآله الاعراب عن ترك
المهاجرة بان يساعدوا اذا استنفرهم ولا نصيب لهم في الغنيمة هذا قول الشيخ وخالف
ابن ادريس في ذلك وقال بل يسهم لهم للاجماع على ان كل من قاتل من المسلمين فهو من
جملة المقاتلة وان الغنيمة للمقاتلة وفيه نظر لان مع الصلح على ذلك يسقط الاستحقاق

قوله ولو غنم المشركون اموال المسلمين وذراريهم ثم ارتجعوها لم تدخل في الغنيمة ولو
عرفت بعد القسمة فقولان اشبههما ردها على المالك ويرجع الغانم على الامام بقيمتها
مع التعذر والا ففي الغنيمة اذا غنم المشركون اموال المسلمين لم تخرج عن ملكهم لاصالة
بقاء الملك على الحكم ولقوله صلى الله عليه وآله لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه فلو غنمها المسلمون
بعد ذلك فاما ان يعرف قبل القسمة او بعدها فان كان الاول اعطيت لمالكها ان كان
الثاني قال الشيخ في ط هي لمن خصت في نصيبه ويعطي الامام اربابها اثمانها من بيت المال
لئلا ينتقض القسمة واختاره ابن ادريس والعلامة وقال المصنف بل ترد على اربابها مع قيام
البينة بذلك لما ذكرناه من اصالة بقاء الملك ويأخذ الغانم قيمة ذلك من الغنيمة ان بقي فيها
شيء والا فمن الامام وهذا هو الحق ويؤيده رواية الحسن بن محبوب في كتاب المشيخة عن
علي بن رئاب عن طربال عن الباقر عليه السلام وهنا اقوال اخر أ قول الشيخ في ف انها يجعل في سهام
المقاتلة ويعطي الامام ثمنها من بيت المال ولم يفصل ب قول التقي الرقيق قبل القسمة
لمالكه وبعد القسمة لا سبيل له عليه وغير الرقيق مما يملك فهو للمقاتلين دخل في حرز
الكفار وتملكهم على ظاهر الحال والا فهو لاربابه من المسلمين ج قول ابن الجنيد المماليك تجعل
في سهام المقاتلة ويدفع الامام اثمانها من بيت المال لاربابها ولم يفصل ولم يذكر
غير المماليك د قول القاضي وصورته اما ما عدا الاول او ظن كانت عنده ما فيه وعلم
او قامت البينة انه لم يدعه سلم اليه وهو قريب من قول المصنف هذا كله فيما عدا الذراري
اما الذراري من المسلمين فلا كلام ولا خلاف في عدم دخولهم في الغنيمة قوله ويكره ان
يصبر على القتل معناه ان يحبس الاسير للقتل قوله ولو اشتبهوا قيل يوارى من كان
كميشا كما امر النبي صلى الله عليه وآله في قتلى بدر القائل هو الشيخ والمستند رواية ابي بصير عن حماد عن

يحيى عن الصادق عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله قال لا تواروا الا كميشا وهو صغير الذكر وقال لا يكون ذلك
الا في كرام الناس وقال ابن ادريس يقرع فمن اخرجته القرعة انه مسلم دفن والا لم يدفن
ولو قيل يدفن الكل احتياطا كان حسنا لامتناع التاذي بهم فيدفن الجميع قوله ولو اسلم
عبد في دار الحرب قبل مولاه ملك نفسه وفي اشتراط خروجه تردد المروي انه يشترط
منشأ التردد من حيث اسلامه المانع من استيلاء الكافر عليه لقوله تع ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ومن حيث رواية السكوني في
الموثق عن الصادق عليه السلام عن ابائه ان النبي صلى الله عليه وآله حيث حاصر اهل الطايف قال ايما عبد خرج
الينا قبل مولاه فهو حر وايما عبد خرج الينا بعد مولاه فهو عبد ولانه يخرج مولاه على نفسه
فيملكها بخلاف ما اذا لم يخرج وبالاول قال الشيخ في ط وبالثاني قال في ف وابن الجنيد
وابن ادريس والعلامة واختاره المصنف في يع وعليه الفتوى قوله الرابع الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر وهما واجبان على الاعيان في اشبه القولين لا خلاف في وجوبهما وانما الخلاف
في انه هل هو على الاعيان او على الكفاية فقال الشيخ وابن حمزة بالاول لعموم ايات القران
الدالة على وجوبها مطلقا ولتواتر الاخبار كذلك وقال المرتضى والتقي والقاضي وابن ادريس
بالثاني لان غرض الشارع وقوع المعروف وارتفاع المنكر من اي شخص اتفق لا من مباشر
معين فيكون على الكفاية لانه معناه ولقوله تع ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويأمرون
وينهون عن المنكر ووجه الدلالة ان من في منكم لا يجوز ان يكون سعدا لانها لا تتقدم
على الاسم المبهم المحتاج الى البيان وقد تقدمت في الاية فيكون للتبعيض لعدم احتمال
غيره وهو المعتمد واختاره العلامة واجيب من جهة الشيخ بمنع عموم القران والاخبار
بل دلالتهما من حيث الاطلاق ولا عموم للمطلق اذا عرفت هذا فهل معلوميتهما عقلية

او سمعية قال الشيخ وابن ادريس بالاول لانهما لطفان وكل لطف واجب والمقدمتان
ظاهرتان وقال المرتضى والتقي بالثاني واختاره العلامة محتجا بان وجوبهما لو كان عقليا لزم
اما اخلال الله بالواجب او وقوع كل معروف وارتفاع كل منكر واللازم بقسميه باطل فكذا الملزوم
بيان الملازمة ان المراد بالامر الحمل وبالنهي المنع فلو وجبا عقلا لوجب على الله تع لان الواجب
العقلي لا يختلف لانه انما وجب لوجه وجوبه ووجه الوجوب مشترك واذا وجبا عليه تع
فان فعلهما لزم الثاني وان لم يفعلهما لزم الاول واما بطلان اللازم فلاستحالة القبح
عليه تع ولو وقوع اكثر المنكر وارتفاع اكثر المعروف وفيه نظر لاحتمال اختلاف الوجوب بالنسبة
الينا والى الله تع فان الواجب يختلف باختلاف الامر والناهي فان القادر يجب عليه
القلب واللسان واليد والعاجز يجب عليه القلب لا غير واذا كان كذلك بالنسبة الينا جاز
ان يختلف بالنسبة الينا والى الله تع ويكون الواجب التخويف والانذار لئلا يبطل التكليف
سلمنا عدم اختلافه لكن اي شيء يعني بالحمل والمنع هل هو ما يؤدي الى الالجاء وذلك باطل
لانه مناف للتكليف او ما لا يؤدي اليه وذلك مسلم لكن لا يلزم منه وقوع كل معروف وارتفاع
كل منكر لو وجبا عليه تع وفعلهما لان اللطف مقرب لا ملجى قوله والنهي عن المنكر كله واجب
هذه العبارة تابع المصنف الشيخ وفيها نظر لانه ان اراد بالمنكر ما يجب عليه تركه لم يكن كلاما حاصرا
للاحكام لا بعد المغايرة للمباح ضرورة خروج المكروه وان اراد اخراج ما كان تركه راجحا
اعم من ان يكون مانعا من النقيض او لا كان كلاما حاصرا لكن حكمه ان النهي كله واجب
ممنوع لان احد قسميه مكروه وليس النهي عنه واجبا بل مندوب والاولى ان يقول ان
النهي ايضا ينقسم الى قسمين واجب وهو النهي عن الحرام ومندوب وهو النهي عن المكروه
وهو قول التقي وابن حمزة قوله وينكر بالقلب ثم باللسان ثم باليد للاصحاب في ترتيب كيفيات

الانكار عبارات آ ما قاله المص واختاره العلامة ب عبارة الشيخ يجب اولا باللسان
ثم باليد ثم بالقلب ج عبارة سلار وهو ترتيب باليد اولا ثم فان لم يمكن فباللسان
فان لم يمكن فبالقلب قال العلامة التحقيق ان هذا نزاع لفظي لان القايل بتقديم
اللسان يريد ان يعظ بالقول ويزجره فان افاد والا ضربه واوده به فان خاف
وعجز عن ذلك كله اعتقد وجوب المعروف وتحريم المنكر وذلك مرتبة القلب والقايل
بتقديم القلب يريد انه يعتقد الوجوب ثم يامره باللسان او ينهى عنه والقايل بتقديم
اليد يريد انه يفعل المعروف ويتجنب المنكر بحيث يقتدى به فان افاد ذلك
والا وعظ وزجر وخوف باللسان فان عجز عن الجميع اعتقد الوجوب حينئذ وفي كلامه
وجه نظر اما اولا فلان اعتقاد الوجوب ليس من الامر والنهي في الشيء والتقسيم
المراتب الامر والنهي فلا يكون القلب منهما على انا نقول ان اعتقاد الوجوب
لا يكفي في وظيفة القلب بل وظيفته الابتهال الى الله بقلبه ان يوفق ذلك
الشخص ويهديه الى فعل المعروف والانتهاء عن المنكر حتى يكون له مدخل في الامر والنهي
وان لم يكن منهما واما ثانيا فلان فعل المعروف والتجنب عن المنكر لا يختص باليد بل
يشمل الجوارح كلها فلو كان مرادهم ذلك لم يخصوا الامر والنهي الى اليد فقط واما
ثالثا فلانه يلزم القايل بتقديم اليد على ذلك التوجيه انه ان لم ينجع الفعل والصبر
المذكورين ان ينتقل الى اللسان فان لم ينجع لزمه ان ينتقل ثانيا الى اليد بالتاديب
من مراتب الامر والنهي اتفاقا وذلك يخل بالترتيب فظهر رابعا فلا ماذكره تخمين لا دليل
عليه فلا يكون النزاع لفظيا وح فالاحسن عبارة المص وسياتي بالمقالة الثالثة
معناه قوله ولا ينتقل الى الانتقال الا اذا لم ينجع الاخف لا شك ان كل مرتبة

من المراتب

المراتب المتقدمة يمكن ان يعتبر فيها اثقل واخف وح ينبغي ان يكون مراد المص انه لا
ينتقل من كل مرتبة من المراتب المذكورة الى الاثقل الا اذا لم ينجع الاخف فنقول مرتبة
القلب اخفها اعتقاد الوجوب وسوال الله تع التوفيق وتوجيه الهمة منه الى ذلك فان لم
ينجع انتقل الى اظهار الكراهية والاعراض وقلة المعاشرة بل عدمها فاذا لم ينجع انتقل الى اللسان
بالقول اللين والوعظ الهين فاذا لم ينجع انتقل الى الامر على جهة الاستعلاء والغلظة
بالقول فاذا لم ينجع شيء من ذلك انتقل الى اليد من تحريك الاذن وضرب الخد فان لم ينجع
انتقل الى الضرب وشدته ما لم يود الى التبريح كالجرح والكسر قوله اما لو افتقر الى الجرح او
القتل لم يجز الا باذن الامام قال الشيخ في الاقتصاد الظاهر من مذهب شيوخنا الامامية ان هذا
الجنس من الانكار لا يكون الا للائمة عليهم السلام او لمن ياذن له الامام فيه ثم قال وكان
المرتضى يخالف في ذلك ويقول يجوز فعل ذلك بغير اذنه لان ما يفعل باذنهم يكون مقصودا
وهذا غير مقصود بل المقصود المدافعة والممانعة لا الجرح والقتل ثم ان الشيخ في التبيان وافق
المرتضى وهو قول التقي وابن ادريس وقال في ه كقوله في د وهو اختيار سلار والقاضي
تابع العلامة المرتضى عملا باطلاق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر قوله وكذا الحدود لا
للامام او من نصبه وقيل يقيم الرجل الحد على زوجته وولده القايل هو الشيخ في ه تابعه
القاضي ومنعه سلار وقال ابن ادريس لا يجوز الا على عبده فقط لخصوص ما استفاض من النقل به
واختاره العلامة في ف قول الشيخ بشرط ان يكون فقيها وموجدا لما ياتي قوله وكذا قيل يقيم الفقهاء
الحدود في زمان الغيبة اذا امنوا ويجب على الناس مساعدتهم القايل هو الشيخان وكذا
قال سلار ما لم يكن قتلا او جرحا ومنع منه ابن ادريس قال هو رواية شاذة واختاره العلامة
قول الشيخين محتجا بان تعطيل الحدود يقتضي ارتكاب المحارم وانتشار المفاسد وذلك

مطلوب الترك في نظر الشرع وبما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق ع في حديث طويل يقول
فيه انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به
حكما فاني قد جعلته حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد
علينا راد على الله وهو على حد الشرك بالله وهذا يويده العمومات والنظر اما العمومات
فقوله ص العلماء ورثة الانبياء ومعلوم انهم لم يرثوا من المال شيئا فيكون ورثا
منهم العلم او الحكم والاول لغريب العرف فيكون المراد هو الثاني وهو المطلوب وقوله ص
علماء امتي كانبياء بني اسرائيل ومعلوم ان انبياء بني اسرائيل لهم اقامة الحدود
واما النظر فهو ان المقتضي لاقامة الحد قايم في صورتي حضور الامام وغيبته وليست الحكمة
عايدة الى مقيمه قطعا فيكون عايدة الى مستحقه او الى نوع المكلفين وعلى التقديرين
لابد من اقامتها ثم قسم العبادات بعون الله وحسن توفيقه القسم الثاني
في العقود كتاب المتاجر وفيه فصول الاول فيما يكتسب قد تقدم تعريف التجارة
وانها عقد معاوضة مالية محضة للاكتساب وقيل هي انتقال عين مملوكة من شخص الى
آخر بعوض مقدر على جهة التراضي للاكتساب فعلى التعريف الاول يكون بين البيع
والتجارة عموم من وجه يجتمعان في البيع للاعيان المقصود بها التكسب ويصدق البيع
بدونها كما في تملك اعيان القنية ويصدق التجارة بدون البيع كما في التكسب بالنافع
وعلى الثاني يكون بينهما عموم مطلق فان البيع اعم من ان القصد به التكسب او
القنية او الصدقة او الاكل وغير ذلك والتجارة هو الاول لا غير والاكتساب اما
ان يكون من جهة البايع والمشتري او من جهة احدهما فان كان الاول كان مال
التجارة من الطرفين ويستحب فيه الزكاة ويثبت فيه احكام مال التجارة وان كان الثاني

كان مال

مال التجارة بالنسبة الى احدهما دون الآخر ثم التكسب فيه فضل كثير قال النبي ص الكاد على عياله
كالمجاهد في سبيل الله وغير ذلك من الاخبار قوله والمحرم منه انواع اعلم ان التجارة تنقسم
بانقسام الاحكام الخمسة آ الواجب وهو ما اضطر الانسان اليه في معاشه فان خلقه لا
كغيره من الحيوانات بل يفتقر الى المأكل والملبس والمسكن فاذا لم يحصل الا بالمعاوضة
وجب حصولها بالعقود الشرعية واذا غلب على ظنه البقاء مدة متطاولة وعلم عدم تمكنه
من التجارة وقتا آخر وجب عليه التجارة في هذه الوقت لتحصيل ما يحتاج اليه في تلك المدة
ولا يجوز له ترك السعي اعتمادا على التوكل ولا سوال الخلق مع تمكنه من السعي لان
الصدقة الواجبة تحرم عليه والمندوبة تكره ولو لم يتمكن من السعي وجب السوال وتحرم
الاتكال ب المندوب وهو ما لم يضطر اليه بل قصد التوسعة على العيال والاعانة
لذوي الحاجة وعلم او ظن عدم حصول هذين الا بالسعي فانه يستحب له ج المباح وهو ما لم
يضطر اليه ولا قصد به التوسعة والاعانة بل مجرد التزيد في المال ولم يشتمل على جهة من جهات
القبح فان ذلك يكون مباحا د المكروه وهو المشتمل على ما نهى الشرع عنه نهي تنزيه وسيأتي
ه المحرم وهو ما نهى الشارع عنه ما نعا من نقيضه وذلك اما لاشتماله على وجوده كالبيع
من المعتكف والبيع بعد النداء الجمعة او لغايته كالتجارة لتكسب ما يشرب به الخمر او يعان
به المعاصي او لموضوعه كالتجارة في الاعيان المحرمة وما لا ينتفع به وما هو مشتمل على نوع من
الغرر وغير ذلك ولم يذكر المص القسمين الاولين هنا اما الاول فلتقدمه في باب الحج والا
كان واما الثاني فاعتمادا على ما تقرر في الاصول من تحريم الوسايل بتحريم المقاصد واقتصر
على الثالث قوله الاول الاعيان النجسة كالخمر والانبذة انما يحرم بيعها لانها محرمة
الانتفاع وكل محرمة الانتفاع لا يصح بيعه اما الصغرى فاجماعية واما الكبرى فلقول النبي ص لعن الله

اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها فاستحقوا اللعنة ببيع المحرم فيتعدى الى كل محرم
الانتفاع به ولما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه قوله وقيل بالمنع
من الابوال هذا قول الشيخ رحمه الله وعلى ذلك يكون تحريمها وعدم الانتفاع بها بخلاف
ابوال الابل فانه ورد الاذن بالانتفاع بها كما روى ان اهل عرينة شكوا الى النبي صلى الله عليه وآله
الجوع والمرض فنهم ابلا وقال كلوا من البانها واستشفوا بابوالها فخرجوا لها وجرى
فطلبهم النبي صلى الله عليه وآله واخذهم وقتلهم وقال المرتضى وابن ادريس يجوز بيع ابوال ما يؤكل لحمه
لانها اعيان طاهرة ينتفع بها انتفاعا محللا في بيعها اما الطهارة فلاجماع الا
سحاب واما الانتفاع فلانه التقدير واما جواز البيع فلان المانع ليس الا النجاسة
وعدم الانتفاع والغرض عدمهما وهل حكم العذرات حكم الابوال الحق لا فرق بينهما
لما عللنا به وهو مذهب الشيخ في ف وابن ادريس والعلامة في لف ومنع المفيد وسلار
العذرة والابوال كلها الا بول الابل لرواية يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام انه
قال ثمن العذرة من السحت اجاب الشيخ بحملها على عذرة الانسان لنجاستها
لما رواه محمد بن مضارب عن الصادق عليه السلام قال لا باس ببيع العذرة قوله وكلب الماشية
والحائط والزرع قول ان منع الشيخان من بيع هذه الثلاثة وتبعهما القاضي
لما رواه الوليد العماري قال سالت الصادق عليه السلام عن ثمن كلب الذي لا يصيد فقال
سحت ومثله رواه السكوني واجيب بضعف السند وعدم عموم لفظ الكلب فيهما
فيحمل على كلب الهراش والحق جواز بيعها كما هو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس
وابن حمزة واختاره العلامة لان العلة المبيحة لبيع الصيد هي الانتفاع المحلل
وهو حاصل هنا عملا بالمقتضي وانتفاء المانع ولاصالة الاباحة ولان لها ديات

مقدره

٢ واستشفوا

مقدره شرعا ويجوز اجارتها باتفاق الشيخ انتهى فيجوز البيع لعدم الفارق انتهى قال الشيخ
في ط وروى جواز بيع كلب الماشية والحائط ومثله لابن سلار الاعن قوله والمايعات النجسة
عدا الدهن لفائدة الاستصباح تحت السماء المايعات التي عرض لها النجاسة اما ان يكون
دهنا او غيره والاول يجوز بيعه لفائدة الاستصباح به تحت السماء والثاني اما ان يكون
قابلا للتطهير او لا والاول يجوز بيعه ايضا والثاني لا يجوز نعم يشترط في جواز البيع في
الاول بعد الاعلام للمشتري بذلك ومع عدم اعلامه يكون قد فعل حراما والعقد صحيح
ويملك البايع الثمن واذا عرف المشتري ذلك فيما بعد كان له الفسخ مع عدم التصرف
ومع التصرف يكون له الارش بقي هنا سؤال وجهه هو ان دخان الاعيان النجسة عنده
طاهر فاي فائدة لاشتراط تحت السماء جواب ذلك تعبد شرعي لا غير قوله كبيع السلاح
لاعداء الدين في حال الحرب وقيل مطلق الاول قول ابن ادريس في خصال العلامة لرواية ابي
بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سأله حكم السراج عما يحمل الى الشام من السروج والاتها فقال
لا باس انتم اليوم بمنزلة اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله انكم اليوم في هدنة فاذا كانت المباينة حرم
عليكم ان يحمل السلاح اليهم ومثله في رواية هند السراج عن الصادق عليه السلام التي يقول فيها احمل اليهم
فان الله يدفع بهم عدونا وعدوكم يعني الروم فان كان الحرب بيننا فمن حمل الى عدونا سلاحا
يستعينون به علينا فهو مشرك وقال الشيخ والتقي وسلار بالثاني وحمل الشيخ الرواية الاولى
عاما اذا علمنا انهم يستعملونها في قتال الكفار كما دلت عليه الرواية الثانية وفيه نظر لان
القيد غير مذكور في الاولى والثانية دلت على الجواز عند القيد ولم تدل على التحريم عند عدمه
الا بدليل الخطاب وهو ضعيف فوائد آ اعداء الدين اعم من ان يكونوا مشركين او بغاة
بل اعم من ذلك فلو باعه على قطاع الطريق ونحوهم حرم ايضا لان العلة قصد الاعانة على الحرام وهو

موجود ب لا بد في التحريم من قصد المساعدة فلو لم يكن قصد كان مكروها وكذا الكلام في بيع العنب
ليعمل خمرا والخشب ليعمل صنما وآلة لهو او غير ذلك مما يقصد به الحرام ويكره الا مع القصد فقد
قلنا بالتحريم وثبوت الاثم لكن هل يكون العقد صحيحا ويملك البايع الثمن ام لا فيه نظر الا
صح صحة العقد وملك الثمن وثبوت الاثم قوله ما لا ينتفع به كل واحد من الاعيان
المبيعة لا يخلو اما ان لا يكون فيه نفع بوجه ما من الوجوه او يكون فان كان الاول فلا
يجوز بيعه كالخنافس والديدان وان كان الثاني فاما ان يكون كل منافعه محللا او كل
منافعه محرمة او يكون بعضها محللا والبعض الاخر محرما فالاول يجوز بيعه اجماعا والثاني
لا يجوز اجماعا والحق بالمعدوم المنافع والثالث اما ان يعلم المقصود منه في نظر
عقل المعاش والمعاوضة هو المنافع المحللة فيجوز كالعنب او المنافع المحرمة فلا يجوز كالخمر
للاستحلال وان لم يعلم شيء من ذلك اشكل الامر وتوقف الفقيه حتى يظهر له وجه يعمل عليه
قوله ولا باس بسباع الطير والهر والفهد وفي بقية السباع قولان اشبههما الجواز
يريد ببقية السباع ما عدا الثلاثة المذكورة فقال المفيد والشيخ في ن وسلار وابن الجنيد
بالتحريم اما لتحريم اللحم او عدم الانتفاع او النجاسة والكل ضعيف وقال الشيخ في ط بالجواز
بشرط الطهارة حال الحياة وامكان الانتفاع وتابعه ابن ادريس والمحقق والعلامة وهو
الحق لعموم واحل الله البيع ولوجود المقتضي وهو الطهارة والانتفاع الا انه الفرض وانتفاء
المانع فانه ليس الا النجاسة او عدم الانتفاع والفرض خلاف ذلك فانا انما جوزنا بيعها
على تقدير الانتفاع بشيء من اعضائها جلدها او عظمها او لحمها للمداواة ببعض الامراض
قوله كعمل صور المجسمة تحريمه بشرطين احدهما ان يكون مجسما فلو كان غير مجسم كالمنقوش على الجدار والبساط فلا باس وثانيهما ان يكون صورة الحيوان لذي روح اي

اذا كان المشتري ممن تظن استعماله في الحرام لم يجز بيع الاشياء المذكورة مع القصد صح

الحيوان

الحيوان من الحيوانات فلو كان صورة نخلة او شجرة لم يحرم هذا قول الشيخين ورأي المتأخرين
وطرد القاضي التحريم في غير المجسم والنقش وحرم التماثيل واطلق وروى ابو بصير عن الصادق عليه السلام لا باس
بما يبسط منها ويفترش ويوطأ انما يكره منها ما نصب منها على الحائط وعلى السرير وسأله
عن الوسائد فيها التماثيل فقال الصادق عليه السلام عليها شيئا اذا صليت قوله عدا المحينة لزف العرائس
المراد بالغناء ما سمي في العرف غناء قال الشهيد الشيخ وقيل هو مد الصوت المشتمل على
الترجيع مع الاطراب والاول اولى واما استثناء المغنية للعرس فهو مذهب الشيخين وكرهه
القاضي وحرم ابن ادريس والعلامة في تذكرته لعموم النهي عن الغناء قال الشهيد والاول اصح
طريقا واخص دلالة وهي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام والاحوط قول ابن ادريس ولو قلنا
بقول الشيخين فهو مشروط بالشرطين المذكورين قوله وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير
النقض كتب الضلال اعم من ان يكون من الملل المنسوخة المحرفة كالتورية والانجيل
او من النحل المتقدمة على هذه الملة الشريفة كمذاهب الحكماء وغيرهم او من البدع في هذه
الملة ككتب اهل الخلاف فانه كتابة ذلك كله وحفظه واعتقاده محرمة اللهم الا لقصد النقض
والمعارضة او للاحتجاج به على الخصم او للتقية لئلا يكون مستخرجا مذاهب اهل الخلاف في كشف تعبدهم
قوله وتعلم السحر والكهانة والقيافة والشعبذة واما السحر فهو كلام يتكلم به الساحر
ويكتبه او رقية او يعمل شيئا يؤثر في بدن المسحور او قلبه من غير مباشرة وعرفه بعضهم بانه علم
يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على افعال غريبة باسباب خفية وقد يوجد
على وجه يدخل فيه علم الطلسمات والنيرنجات وغيرها وذلك بان يقال هو استحداث
الخوارق اما بمجرد التاثيرات النفسانية وهو السحر او بالاستعانة بالفلكيات فقط وهو
دعوة الكواكب او على سبيل تمزيج القوى السماوية بالقوى الارضية وهو الطلسمات

على سبيل الاستعانة بالارواح الساذجة وهو الوايم والكل حرام في شريعة الاسلام وحكم
كافرة واما الكهانة فالمشهور ان الكاهن هو الذي له رئي اي صاحب من الجن يأتيه
بالاخبار المغيبات كما كان لعمرو بن يحيى رئي من الجن وهو الاول من بحر النجاير وسيب
السوايب وغيره من اسمعيل ع وعند الحكماء ان من النفوس ما يقوى على الاطلاع
على ما سيكون من الامور فان كان خيرة فاضلة فتلك نفوس الانبياء والاولياء
وان كانت شريرة فهي نفوس الكهنة واما القيافة فهي النفوس لالحاق الابناء
بالاباء بسبب التقائهم في صفة من الصفات وهو حرام عندنا وقال بعض اهل السنة
بجوازه لان النبي صلى الله عليه وآله سئل عن شخص ان من هو فقال ابن فلان قالوا القايف كان
في ذلك الزمان فقال كما قال النبي ص فجادله وقالوا له ذلك ففرح النبي ص السر فقالوا لو كان
حراما لما اعجبه قلنا جاز ان يكون فرحه من حيث ظهور صدقه لا من جهة القايف
وبالجملة القيافة حرام سواء استعملت في الحاق الانساب او قفوا الاثار وغير ذلك
وكل ما يكتسب منها حرام اه واما الشعبدة فهي حركات شريفة جدا بحيث يخفى على الحس
الفرق بين الشيء وشبهه بسرعة الانتقال من الشيء الى شبهه وكذا يحرم صناعة السيميا
وظاهر تصرف في الخيال وكذلك عمل الكيمياء واما [illegible] بهما على وجه لسلب الاجساد خواصها
ويفيدها خاصة اخرى حقيقة فهو مستبعد وقوعه وجوازه عقلا وشرعا والله اعلم وا ما
القمار فهو اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وهي المسمى بالبقري والبغارة
حتى لعب الصبيان بالجوز والبيض والخاتم والخط وكل ما يؤخذ بسبب ذلك حرام
قوله وتزيين الرجل بما يحرم عليه ذلك كالحرير المحض والذهب كثيره وقليله حتى جزء
لا يتجزأ وكذا تزيين المرأة بما يحرم عليها كاتخاذ المنطقة والسيف بها ولا ادرك

لم اهل الملة فلك قوله والاجرة على القدر الواجب احتراز عن القدر المندوب من هذه الاشياء
فانه يجوز اخذ الاجرة عليه كما لو استوجر في الغسل على الغسلات المندوبة وفي الدفن على
تعميق القبر زايدا على الواجب في الحمل الى البعد من ظاهر يمكن فيه الدفن اما ثمن الكفن
والكافور والماء فليس بحرام قوله وكذا على الاذان عطف على القضاء في تحريم الاجرة على فعل
وجواز الرزق من بيت المال قوله ولا بأس بالاجرة على عقد النكاح وكذا غيره من العقود
بان يكون العاقد وكيلا عن احد المتعاقدين اما تعليم الصيغ والقائها على المتعاقدين فلا
يجوز اخذ الاجرة عليه نعم يجوز الاخذ للاجرة على الخطبة في الاملاك قوله والمكروه اه
والضايع الدنية انما تكون مكروهة اذا لم يقصد بها الوجوب او الندب كتحصيل القوت
او التوسعة وتعارض صنعتان احدهما من المكروهات والاخرى ليست منها كره له
اختيار الاولى واما اذا لم يحصل الا الاولى فان الكراهة تزول ح قوله كسب الصبيان
فان الصبي لما عرف رفع القلم عنه جاز ان يحترز عما ليس فيما اخذ فندفع الشبهة على كسبه
من هذه الجهة نعم لا يجوز الشراء منه للحجر عليه بل الكراهة مع الشراء من وليه قوله ومن المكروه
الاجرة على تعليم القرآن ونسخه انما قال ومن المكروه ولم يعطف على ما تقدم لان هذين
ليسا داخلين في الاقسام الثلثة المتقدمة بل هما مكروهان برأسهما وانما كره اخذ
الاجرة عليهما لانهما عبادة فلا ينبغي ان يؤخذ عليهما نفع دنيوي بل يوقع على سبيل
الاخلاص لله تع واعلم ان ما ذكرناه من الكراهة قول الشيخ في ية والقاضي وابن ادريس
لانه يجوز ان يجعل القرآن مهرا اجماعا فيجوز اخذ الاجرة عليه ويؤيده ما رواه الفضيل
بن ابي مرة قال قلت لابي عبد الله ع ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا
اعداء الله ارادوا ان لا يعلموا القرآن ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده لكان للمعلم مباحا

وقال الشيخ في ف يحرم مع الشرط ويكره بدونه واطلق المفيد تحريم الاجر على تلقين القرآن وتعليم
المعارف والشرايع وكيفية العبادات والفتوى محتجا برواية زيد بن علي ع عن ابيه عن ابائه
عن علي ع انه اتاه رجل فقال اني احبك في الله فقال ولكني ابغضك لله فقال ولم قال لانك
تبغي على الاذان وعلى تعليم القرآن منه واجب ومنه واجب مندوب والواجب منه ما هو واجب
عينيا وهو فاتحة الكتاب ومنه واجب على الاعيان تخييرا وهو سورة تصح به الصلوة وما يدل
على التوحيد ومنه واجب على الكفاية على عدد كثير لا يجوز اقل منه وهو القرآن كله حفظا للمعجز
تواترا ومنه واجبا على الكفاية على كل واحد هو القرآن ايضا بعد حفظ المعجز لئلا يقل ذلك
العدد ومنه واجب على الكفاية عينيا وهو ما يتعلق بالاجتهاد في الاحكام الشرعية ومنه
واجب على الكفاية تخييرا وهو ما اذا اتفقت ايتان في الدلالة على حكم شرعي والمندوب ما عدا
ذلك اذا عرفت هذا فالمعلم للقرآن ان كان معلما للشيء من الاقسام الواجبة عينيا فان تعين
التعليم عليه بان لا يوجد غيره ممن يقوم بذلك فهذا لا يجوز له اخذ الاجر على ذلك التعليم
لانه مؤد لفرض عليه وان لم يكن جاز لكن على كراهة وعليه يحمل ما ورد من النهي على الواجب
قوله يجوز ان يشترى من السلطان ما يأخذه باسم المقاسمة واسم الزكاة من ثمرة وحبوب
ونعم وان لم يكن مستحقا له افعال السلطان الجاير كلها عندنا فاسدة ولا يجوز اتباعهما
الا في صورتين احدهما المقاسمة وثانيهما الزكاة اما المقاسمة فهو ان يأخذ من الغلات
باسم المقاسمة فهو ان يأخذ من الغلات باسم المقاسمة عن الاكثر او من الافعال باسم
الخراج من حق الارض واما الزكاة فهو ان يأخذ من الانعام والغلات والذهب والفضة
باسم الزكاة فقولنا باسم المقاسمة واسم الخراج واسم الزكاة فهو امور مضبوطة في كتب الفقه
واما المقاسمة والخراج فان علم لهما تقدير في نظر الشرع وكتب الفقه فذلك هو المبلغ

والا فما تراضى عليه السلطان في ذلك الزمان وملاك الارضين فلو اخذ الجاير زيادة عن ذلك كله
حرم ذلك الزايد بعينه ان تميز والا حرام الكل وانما قلنا بجواز الشراء من الجاير مع كونه غير
مستحق للنص الوارد عنهم عليهم السلم بذلك والاجماع وان لم يعلم مستنده ويمكن ان يكون
مستنده ان ما يأخذه الجاير حق الائمة العدل وقد اذنوا لشيعتهم في شراء ذلك فيكون
تصرف الجاير كتصرف الفضولي اذا انضم اليه اذن المالك فايده ا لا فرق في جواز الشراء
بين قبض الجاير لها او وكيله او عدم القبض فلو احاله بها وقبل الثلثة او وكله في قبضها
او باعها وهي في يد المالك او في ذمته جاز التناول لان دليل الاباحة شامل لهذه الصور
كلها ب لا يجب رد المقاسمة وشبهها على المالك بل يحرم على منعها اذا انتقلت الى الغير ولا
تمنع تظلم المالك من الشراء ج كما يجوز ساير المعاوضات والهبة والصدقة والوقف
مع صدور ذلك كله من الجاير ولا يجوز التناول لغير ذلك د جوايز الظالم والعمل قبله
يجوز قبولها والتصرف فيها الا ان يعلم الظلم بعينه فلا يجوز اخذه قال ابن ادريس وينبغي
اخراج خمسها والصدقة على اخوانه منها والظاهر ان مراده الاستحباب في الصدقة ه ترك اخذه
الجايزة من الظالم افضل كذا لو ترك معاملته ايضا ولا يكون ما بيده من الاموال مجحفا ظلم
بجواز ان يتملك شيئا الا على جهة الظلم فلا يحرم ح معاملته لقول الصادق ع كل شيء فيه حلال
وحرام فهو حلال حتى تعرف الحرام بعينه نعم يكره ذلك مع الاختيار لمكان الضرورة في بني بني
ولا يعارض الاول احد الحسين ع جوايز معوية لان ذلك حقهم بالاصالة قوله لو دفع اليه
مالا ليفرقه في المحاويج وكان منهم فلا يأخذ الا باذنه على الاصح للشيخ فالمسألة هنا قولان
ولابن ادريس قولان ولكنه قولان اما الشيخ فاجازه في ية ومنع في ط واما ابن ادريس فاجاز
في باب المكاسب ومنع في باب الزكاة واما المص فمنع هنا فاجاز في ية دليل المنع لو

عبد الرحمن الحجاج قال سألته عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في المحاويج او مساكين وهو محتاج
ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا يأخذ منه شيئا حتى يأذن له صاحبه وحمل الشيخ ذلك
على الكراهة لدليل الاباحة وهو اصالة الجواز للعلة المذكورة في العبارة وهو كونه من الفقراء
ولرواية اخرى صحيحة ولبعض الفضلاء هنا تفصيل وهو انه اذا اعطاه للفقراء مثلا وكان الآخذ
فقيرا جاز له ان يأخذ منه ان قال اعط للفقراء فلا يخلو اما ان يعلم المعطي فقره الا الآخذ
لا فان كان الاول لم يجز له ان يأخذ منه لان المالك لو اراد ذلك لخصه بالذكر وان كان الثاني
جاز له ان يأخذ على كراهة بشرط ان لا يخصص بزيادة في الكمية او الوصف وفيه نظر لان قوله
لان المالك لو اراد ذلك لخصه بالذكر لجواز ان يعلم منه ترفعا عن قبول فلا يخاطبه بالاخذ
ويجعل قوله اعطاه للفقراء قرينة على جواز اخذه منه بل على كونه كذلك لا بد له في هذا الاحتمال من دليل
ومنهم من فصل غير ذلك فقال اذا قال اصرفه للفقراء او منعاه فرقة فيهم جاز ان يأخذ منه واذا
قال ادفع هذا الى الفقراء لم يسغ له الاخذ لقوله بين الى الفقراء وفي الفقر الذي يكون منهم وبلى
لا يكون قال وذلك معلوم بدليل المفهوم وفيه نظر لان الفهم السليم لا يكاد يفرق بين العبارتين
بدخوله في احدهما وخروجه عن الاخرى خصوصا على القول بجواز ان تولى طرفي القبض والاحوط
عدم الجواز اخذه منه شيئا الا مع قرينة حالية او مقالية تبيح ذلك الفصل الثاني في البيع وادابه

قوله اما البيع فهو الايجاب والقبول اللذان ينتقل بهما العين المملوكة من مالك الى غيره بعوض
مقدر للاصحاب في تعريف البيع عبارات لا يخلو من نظر أ قول الشيخ في ط انه انتقال العين
مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي وفيه نظر لان الانتقال ثمرة البيع لا نفسه
وذكر لان البيع عقد لفظي لا انتقال معنوي ب مع ابن ادريس الشيخ في هذا التعريف ب
قول ابن حمزة انه عقد يدل على انتقال عين او ما هو في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدر على

جهة

جهة التراضي وفيه ايضا نظر لاستغنائه بالهبة المعوضة ج قول العلامة في يع انه اللفظ الدال على نقل الملك
بعوض معلوم وفيه نظر من وجوه أ ان قولك بعت او اشتريت اخبار للانشاء ب يدخل
معلوم فان الملك اعم من ان يكون عينا او منفعة ج ان العلم بقدر العوض شرط البيع و
الشرط غير داخل في حقيقته بل خارج فلا يكون له دخل في معرفة ماهية البيع وان سلمنا ذلك
لكن العين ايضا يشترط فيها المعلومية وكان ينبغي ذكر معلوميتها بل ذكر باقي شرائط
البيع من كمال المتعاقدين وغير ذلك والا لزم التخصيص من غير مخصص ٤ قول المص هنا وقد
تقدم ان الايجاب والقبول جنس للعقود كلها وهو جنس قريب احسن من قوله في التذكرة انه
اللفظ لانه جنس بعيد وقوله ينتقل بها العين فصل يخرج به الاجارة فان عقدها ايجاب وقبول ينتقل
بها المنفعة لا العين وقوله بعوض مقدر يخرج به الهبة فانها ايجاب وقبول ينتقل بها العين لكن لا
بعوض وفيه نظر لانه غير جامع لخروج بيع الوكيل والولي فانهما غير مالكين ولو قال من مالك او حكمه
لدخل امثال ذلك فالاولى ان يقال انه الايجاب والقبول الصادران من كامل الدالان على
نقل العين المعلومة بعوض معلوم على جهة التراضي واردنا بالكامل ليحصل ان من للواحد واكثر
ليدخل فيه من يتولى طرفي العقد ولا يرد البيع الضمني كقولك اعتق عبدك عني وبالف فيقول
فيقول اعتقته عنك لانه بيع مجاز لا حقيقة وكذا بيع الحاكم عن المماطل والمفلس فانه لا رضا فيه لان
الرضا الحاكم قائم مقامه وهنا فوائد أ يشترط الاتيان بهما لفظا بصيغة الماضي لانه انص في الملك
اقرب شبهها به فيقول البائع بعت او شريت او ملكت ويقول المشتري قبلت او ابتعت
او اشتريت او شريت او تملكت ولا ينعقد ان بلفظ الامر ولا المستقبل لما قلناه ب قيل لا
يشترط فيهما الترتيب وهو قول القاضي واختاره الشهيد كما في النكاح وعقد الفوح اقوى عدمه
المال فيجوز هنا بطريق الاولى والاولى خلافه لاصالة بقاء الملك ولم يثبت الا بدليل زوال

مع تقدم القبول مع الاجماع على حصوله مع تأخره فيكون اولى وفرق بينه وبين النكاح
فان حياء المرأة يمنع من تقدم قبولها ج يشترط فيهما التطابق زمانا ومعنا اما الاول فان
لا يتأخر القبول بحيث لا يعد جوابا ولا يفرق تخلل ان او تنفس او سعال واما الثاني فاتفاق
مدلولهما فلو قال بعتك بالف فقال اشتريت بخمسمائة او نصفه بها او بخمسمائة لم يصح وكذا
لو قال بعتك العبدين بالف فقبل واحد احدهما بخمسمائة لان الايجاب لم يقع للقابل الا
على نصف العبد قضية للاشاعة ٤ لا يكفي مجرد الرضا في حصول الملك بدونهما في الجليل
والحقير لظهر الشارع والاسباب الملك في العقود والمواطاة تفيد اباحة لا غير نعم لو ذهب
احدى العينين او انتقلت عنه ملكت الاخرى قوله ولو باع الفضولي فقولان اشبههما وقوفه على
الاجازة هذا قول الشيخين وابن الجنيد وابن حمزة لرواية عروة البارقي ان النبي صلى الله
عليه وآله اعطاه دينارا ليشتري به شاة فاشترى به شاتين ثم باع احدهما بدينار في الطريق
قال فاتيت النبي صلى بالدينار والشاة فاخبرته فقال بارك الله لك في صفقة يمينك ولان
المقتضي لصحة البيع وقوعه من اهله في محله وقد حصل والعارض ليس الا عدم الاذن وقد انتفى
لان الاذن قد حصل بعد البيع والشرط كونه قبل البيع ممنوع وقال الشيخ في ف وط واختاره
ابن ادريس وشيخنا السعيد يبطل ان لم يحصل اذن سابق لرواية حكيم بن حزام عن النبي ص
انه نهى عن بيع ما ليس عنده ولما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى انه قال
لا طلاق ولا عتق الا فيما تملك ولا بيع الا فيما تملك والجواب عن الاول ان النهي في المعاملات
لا يستلزم الفساد ويحتمل ان يكون بيع الفضولي صحيحا وان كان منهيا عنه كالبيع بعد النداء
او يحمل على من باع سلعة غيره لنفسه لا للمالك ثم يمضي الى المالك فيشتريها منه وعن الثاني ان
النفي اذا دخل على حقيقة اريد به نفي صفة من صفاتها فيكون المراد بقوله صلى لا بيع الا فيما

تملك

تملك لا لزوم البيع الا فيما تملك والا لزم بطلان بيع الوكيل والولي والوصي فيكون المراد لا بيع الا
في ما هو ملك او كالملك ليشمل الاول وقد حصل فروع على القول بالصحة مع الاجازة أ لا يشترط
في الصحة حضور المجيز في المجلس لخبر البارقي فانه اعلم النبي صلى بعد وصوله اليه ولا يشترط كون المجيز جائز
التصرف حين العقد فيصح اجازة الصبي والمجنون بعد الكمال وكذا القول فيمن باع ملك غيره ثم
انتقل اليه فاجاز ب هل الاجارة جزء الملك او كاشفة عن الملك حال العقد الاصح الثاني والا لزم
وقوع البيع بالكناية وترتب الثمار فعلى الاول يكون للبائع وعلى الثاني يكون للمشتري وهو الاصح
ج لا يشترط الفورية في الاجازة لما قلناه في خبر البارقي فله الاجازة ما لم يرد او لا ولا يكفي فيها
السكوت ولو كان حاضرا بل لا بد من لفظ يدل عليها لانها كالبيع في انتقال الملك د لو قبض
الفضولي الثمن قال الشيخ وتبع للمالك عند الاجازة واشترط العلامة اجازة القبض وهو حسن
ان كان الثمن في الذمة اما لو كان البيع بالعين احتاجه فاجازة البيع اجازة القبض ه
لا فرق بين كون الفضولي غاصبا او غيره في توقف بيعه على الاجازة فلو كان غاصبا وباع
بعين الجائزة فقبض البائع فاجاز المالك صارت يده يد امانة قوله ويقومان ثم يقوم احدهما
ويسقط من الثمن ما قابل الفاسد بيان المسئلة ان البائع باع الحر والعبد في صفقة واحدة مثلا
باربعين ثم علم المشتري ان احدهما حر وبيعه فاسد ولم يفسخ البيع فكيف يسترد ما قابل الفاسد
فطريقه ان يقوما معا ثم يقوم كل واحد منهما على انفراده كما يقول قيمتهما معا خمسون ثم يقوم الحر
بثلثين والعبد بعشرين فنسبة العشرين الى الخمسين فانها خمسان ونسبة الثلاثين خمسها
ثلثة اخماس فعلم ان الخمس الثمن الذي وقع عليه العقد وهو اربعون في مقابلة العبد وهو ستة عشر
وثلثة اخماسه وهو اربعة وعشرون في مقابلة الحر وانما افتقرنا الى تقويمهما مرة ثانية لانه
لو بني على التقويم الاول ثم قوم الحر على الانفراد امكن ان يكون بالثمن كله فلا يكون شيء في مقابلة

١٣٨

العبد وهو باطل وكذا الكلام في قيمة وقلة عيبه وعيره قوله وان اختلف اجزاؤه فحذف الاجزاء وهو ما لا
يساوي اجزاؤه كلية في الحد والاسم ومنتهاها ما يساوي اجزاؤه كلية في الحد والاسم مثال الاول
الثوب والعبد والفرس ومثال الثاني كالسمن والعسل والفضة والذهب قوله ولو بيع ما لحجر فقولان
اشبههما الجواز ما يراد طعمه وريحه ولم يكن اختباره مودياً الى افساده هل يصح بيعه من غير اختبار
ولا وصف بناء على ان الاصل الصحة او لا ذهب التقي والقاضي وسلار الى انه لا يصح لانه مجهول
فهو بيع غرر وقد نهى النبي صلعم عن بيع الغرر وذهب المفيد والعلامة والمتاخرون الى الصحة لانه
معلوم الوصف من حيث الصورة النوعية لانها علة في ترتب الاثار المختصة بتلك النوع والعلم بالعلة
الطبيعية النوعية يستلزم العلم بالمعلول وهي الصفة المقصودة من تلك الطبيعة والاصل عدم
سبب يخرج عن الحكم الطبيعية فلا غرر ح فان خرج معيباً والاصل عدمه تخير المشتري بين
الرد وبين الامساك مع الارش قال الشيخان اذا بيع من غير اختبار كان على شرط الصحة والمتبايعان
فيه بالخيار ان تراضيا لم يكن به باس وفي كلامهما نظر لان عدم الصحة مع ثبوت الخيار مما لا يجتمعان
لانه لا خيار في البيع الفاسد اجماعاً وايضاح الصحة لا وجه لخيار البايع فيه قال بعض من تابع الشيخين
في البطلان انه قد روى الشيخ في التهذيب باسناده عن محمد بن ابي العيص قال سالت الصادق
عن رجل يشتري ما يذاق ايذوقه قبل ان يشتريه قال نعم فليذقه ولا يذوق ما لا يشتري انما لك
بالذوق تقتضي البطلان مع عدمه وفيه نظر لانا نمنع دلالتها على محل النزاع وهو البطلان مع عدم
الذوق والامر به لا تقتضي الاشتراط لجواز ان يكون على سبيل الارشاد والامر مصلحة واحتياط
في شرائه قوله ولا يجوز بيع سمك الآجام بجهالته وان ضم اليه القصب على الاصح وكذا اللبن في
الضرع ولو ضم اليه ما يحلب منه وكذا اصواف الغنم مع ما في بطونها قال الشيخ والقاضي وابن حمزة
ان المجهول اذا ضم الى المعلوم كالامثلة المذكورة يجوز بيعه ومستندهم روايات بعضها مقطوعة

وبعض

وبعضها عن سماعة وهو واقفي مع مخالفتها للاصول فلا اعتماد عليها فلذلك قال على الاصح وهذا مذهب
ابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى قوله ولذا لكل واحد منهما منفرداً يريد به القصب وحده والسمك وحده
واللبن في الضرع وحده وما يحلب وحده والاصواف على الظهور وحدها وما في البطون وحده لا يجوز
بيع شيء من ذلك للجهالة وفي اطلاقه نظر فان القصب مع مشاهدته يمنع عدم جواز بيعها والا لما جاز بيع
الثمرة على النخلة واللازم باطل اجماعاً فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة وهذا مذهب المفيد واحد قولي
ابن ادريس واستحسنه المصنف في النكت وتابع المصنف هنا في نقل الشيخ وابن ادريس في عدم الجواز وهو
مذهب الشيخ مع تجويزه البيع مع الضميمة الا السمك وما في البطون قوله فلو اشتراه بحكم احدهما فالبيع باطل
شراه بحكم احدهما وهو تفويض تقدير الثمن الى البايع خاصة او المشتري خاصة بل والى ثالث وعلى التقادير
يكون الثمن مجهولاً حال العقد فيدخل تحت الغرر وقد تقدم انه صلعم نهى عن الغرر وقال ابن الجنيد لو قال
بسعر ما بعت مع جهالة المشتري صح ويكون للمشتري الخيار وفي رواية رفاعة جواز تحكم المشتري فيلزمه
القيمة وجواز المرتضى كون مال السلم مشاهداً وان لم يكن معلوماً وجوز ابن الجنيد ايضاً بيع الصبرة
مع المشاهدة جزافاً بثمن جزاف مع تغاير الجنس ومال في المبسوط الى صحة البيع الجزاف وفي
صحيحة الحلبي كراهة بيع الجزاف والفتوى على خلاف ذلك كله قوله ويضمن المشتري تلف المبيع مع قبضه
ونقصانه وكذا في كل مبتاع فاسد لما بين فساد البيع مع جهالة الثمن اشار الى احكام البيع الفاسد
على وجه كلي فقال اذا تلف المبيع او نقص بعد قبض المشتري له بالعقد الفاسد يكون مضموناً عليه
واختلف في قدر المضمون فقال المفيد والشيخ في ط قيمته يوم البيع الا ان يحكم على نفسه بالاكثر
فيجب او يكون للبايع حاكماً فيحكم بالاقل فيتبع واختاره القاضي سلار وقال ابن ادريس عليه
الاعلى من يوم القبض الى يوم التلف والحق انه ان كان مثلياً ضمنه بمثله وان كان قيمياً فقيمته
يوم تلفه لان ذلك هو وقت تعلقه بذمته والاصل براءة الذمة من الزايد وينبغي ان يقرا قوله بآن

١٣٩

ونقصانه في الغصب ليكون عطفاً على تلف المبيع لا بالجر عطفاً على قبضه فانه غلط هذا وانما
مناقوه منفوذه مع التقويت خلافاً لابن حمزة محتجاً بان الخراج بالضمان ونقض بالغاصب
مع ضمانه قطعاً والجامع الفوات فوجهان من اصالة البراءة ومن انها منافع عين
مضمونة فيضمن قوله ويرد عليه ما زاد وبفعل كتعليم الصنعة والصبغ على الاشبه هذا حكم اخر
للبيع الفاسد وهو متعلق بزيادة في يد المشتري واختلف في تلك الزيادة مع حصولها بفعل المشتري
وجهله بالفساد فقال الشيخ في ط لا ترد مطلقاً بل يكون للبايع لانها نماء ملكه وقال في ف والمفيد
يرد عليه مطلقاً لانها اثر فعله غير متبرع بها فيكون له وفصل ابن ادريس فقال ان كانت الزيادة عيناً
كالصبغ رد عليه ان امكن فصله والا كان شريكاً بالنسبة من قيمته وان كانت صنعة فلا يرد بل
يكون للبايع والحق ما اختاره المصنف وهو الرد عليه اما ما لا يكون بفعله فانه للبايع وان كان
منفصلاً لانه نماء ملكه من غير مشاركة احد فيكون له قوله ولو اختلفا في قدر الثمن فالقول قول البايع
بيمينه ان كان المبيع قايماً وقول المشتري مع يمينه ان كان تالفاً للاصحاب هنا اقوال ثلثة أ ما
ذكره المصنف من التفصيل وهو قول الشيخ في ف وط وق وتبعه القاضي ومستنده رواية محمد بن احمد بن
ابي نصر عن بعض اصحابه عن الصادق في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا او كذا اقل مما قاله
البايع قال القول قول البايع اذا كان الشيء قايماً بعينه وهو يدل بالمفهوم على ان القول قول
المشتري مع التلف وفيهما نظر اما اولاً فلكونها مرسلة واما ثانياً فلان دلالتها على قول
المشتري بدليل الخطاب وليس بحجة واما ثالثاً فلمخالفتها الاصول المقررة وهو كون البينة
على المدعي واليمين على من انكر وهنا قد حكم للبايع بقوله مع كونه مدعياً ب قول ابن الجنيد
ان القول قول من كانت في يده ونقل ابن ادريس عن التقي شيئاً واختاره ودليله انه
اذا كانت السلعة في يد البايع فالمشتري يدعي انتزاعها بذلك الثمن والبايع ينكر استحقاقه

بذلك

بذلك فالقول قوله وان كانت في يد المشتري فقد سلم له استحقاق السلعة وادعى ثبوت زايد
في ذمته وهو منكر له فالقول قوله وفيه نظر لان النزاع ليس في انتزاع العين فانه امر متفق
عليه بين المتبايعين انه حق للمشتري وانما النزاع في تقدير الثمن فالبايع يدعي الزيادة
والمشتري ينكر فالقول قوله مطلقاً ج قول العلامة وهو تحالف وبطلان البيع وذلك لان
كلا منهما مدع ومنكر فان البايع يدعي البيع بعشرين مثلاً والمشتري ينكر ذلك والمشتري يدعي
الشراء بعشرة والبايع ينكر ذلك او نقول ان العقد بعينه كونه بعشرة غيره بعينه كونه
بعشرين وكل منهما يدعي نوع عقد والاخر ينكر فيتحالفان د قول اخر للعلامة يشتمل
تفصيل وهو ان الثمن اما ان يكون معيناً او في الذمة فان كان الاول فاما ان يكون
الاقل وهو مدعى المشتري مغايراً لاجزاء الاكثر اولا فان كان مغايراً تحالفا وفسخ البيع
للتداعي من الطرفين وان لم يكن مغايراً فالقول قول المشتري وان كان الثاني فالقول قول
ايضا وذلك لكونه منكراً لما ادعيه البايع من الزيادة وهو تفصيل حسن لا غبار عليه وهنا
فروع أ لو اختلفا في وصف الثمن فكذلك لا فرق بينهما ويسحب الاقوال فيه ب لو اختلف
الوارثان او احدهما مع وارث الاخر فالبحث كما هو بين المتبايعين ج لو اختلفا في
تعيين الثمن على وجه يكون العقد صحيحاً على قول واحد وفاسداً على قول الاخر كما لو قال
بعتك بعبد فقال الاخر بل بحر فالقول قول مدعي الصحة او قال بعتك بصيرة فقال بل بمكوك
د لو قال بعتك بمالك في ذمتك فقال بل بمال في ذمة زيد فالقول قول البايع لاصالة
ثبوت الثمن في ذمة المشتري ويحتمل التحالف لتغاير الثمن بالمحل والاول اقوى قوله فلو
الآبق منفرداً لم يصح ويصح لو ضم اليه شيئاً بيع الآبق مع الضميمة يصح اجماعاً ولا يصح منفرداً الا
ان يقدر المشتري على تحصيله اولا والثاني لا يصح الا منهما ايضاً واختلف في الاول وهو ما اذا

بلغ

قدر المشتري على تحصيله فقال المرتضى يصح من غير ضميمة واختاره العلامة وهو حسن لكونه عينا مملوكة
معلومة يمكن قبضها فيصح بيعها للعموم واحل الله البيع ومنع الشيخ من ذلك الا مع الضميمة استنادا
الى موثقتين المروية سماعة قال سألته عن رجل يشتري العبد وهو آبق من اهله فقال
لا يصلح الا ان يشتري معه شيئا آخر فيقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا فان لم
يقدر على العبد كان ثمنه في الشيء وهذا اعم من ان يكون متعذرا او ممكن قبضه او لا وهذه الرواية
وان كانت ضعيفة اما اولا فبسماعة واما ثانيا فلعدم تعيين المسئول فيها واما ثالثا فلكونها
مخالفة للنظر من حيث ان جواز هذه المسألة مع كون الثمن في مقابلة الضميمة ويبيع الضميمة
المجهول منضما الى معلوم ولا يكون الثمن في مقابلة المعلوم مما لا يجتمعان وذلك لان جهل
بعض المبيع كما يستلزم الجهل بالكل لذلك تعذر التسليم في بعض المبيع يستلزم تعذر تسليم كله
من حيث الكل لكنها مؤيدة بالعمل من الاصحاب حتى ادعى جماعة منهم فوائد آ لا خيار للمشتري
مع العلم بآبقيته اما مع عدم علمه فله الخيار ولا يكون الثمن في مقابلة الضميمة ب لو جعل العبد الآبق
ثمنا هل يصح ويفتقر الى الضميمة ام لا يحتمل البطلان لانه خلاف النص والنظر ويحتمل الصحة
وهو الاقرب اذ لا فرق بين الوضعين الا باعتبار عارض وعلى هذا يجوز ان يكون احد
الآبقين ثمنا والآخر مثمنا مع الضميمة الى كل منهما ج يشترط في الضميمة شرائط صحة البيع
فيها من الملكية والمعلومية ومقدورية التسليم فلا يصح كونها آبقا آخر د لو تعددت
العبيد كفت ضميمة واحدة ثمنا كانت او مثمنا هـ الآبق ما دام آبقا ليس تالفا في الحقيقة
ولا يجوز بيعه لكنه مشروط الملكية للمشتري كمن اشترى الحامل وشرط الحمل له فان الحمل ليس مبيعا
ولا جزء مبيع اما انه ليس مبيعا بانفراده فظاهر واما انه ليس جزء مبيع فلانه ليس له شيء
من الثمن فلو تلف قبل قبضه لم ينقص شيء من الثمن و لو ظهر في الضميمة عيب فالمسقط

لاجل الا

لاجل الارش كل الثمن على هذا التقدير ولا اعتبار بالآبق ز لو كان في الآبق عيب لم يعلم به المشتري
لم يكن له ارش ولا رد ولا ينقص شيء من الثمن بسبب عيبه ح اذا اردت الضميمة بعيب او
بخارجيتها ولو كان البيع فاسدا من اصله ثبت بها الآبق انفساخ ط لا ينفرد الآبق بحكم البيع الا اذا
غصبه غاصب او اذا جنى عليه جان فان الارش او القيمة للمشتري فلو لم يتمكن المشتري من
اخذ الجناية لم ينقص من الثمن شيء ولو تمكن المشتري من التسليم في ذلك صار جزءا
من البيع وكذا اذا جاء العبد وتمكن منه وانه يصير جزءا من البيع ويكون له قسط من
الثمن لزوال العلة التي هي الغرر عن قبضه قوله واما الآداب الخ والدخول في السوم اما بان
يرغب البائع في ثمن اعلى مما بذله او يرغب المشتري في سلعة اجود من السومة بذلك
الثمن او مثلها بانقص منه وكلاهما منهي عنه وهل ذلك على سبيل التحريم او الكراهية قال
بالاول لقوله صلى لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهذا خبر يراد به النهي كقوله صلى لا تنكح المرأة
على عمتها ولا على خالتها والنهي التحريم وقال المص والعلامة بالثاني للاصالة الجواز والنهي
المذكور محمول على الكراهة وهنا فوايد آ العقد الواقع عقب السوم صحيح وان قلنا بالتحريم
ويحصل الملك به لان النهي خارج عن المعاملة ب الدخول في السوم لا يختص بالبيع بل هو متحقق
في ساير المعاوضات والعقود لو كانت جائزة كالمضاربة بالسدس وقد تقرر الثلث من
العامل وبالعكس من المالك ج قد يتصور الدخول في السوم وان لم يكن معاوضة كالجعالة
المطلقة فيقول آخر انا اخاطب او لا داخله من غير فيبطل ما بذل الرهن قوله
وان يتوكل الحاضر للبادي قيل يحرم التوكل المذكور منهي عنه سواء كان البائع او المشتري
ويحتمل انتفاء دخوله في سائر العقود كما قلنا في الاول للعلة المنبهة على الكل وعموم دعوى الناس
يغفلانهم يرزق الله بعضهم من بعض اذ انتقل هذا فشيخه ط وف قابل بالتحريم لقوله

احب الدخول في السوم

لا يتوكل حاضر لباد والمص والعلامة على الكراهة والتقدير كما تقدم قوله وتلقي الركبان وحده 141
اربعة فراسخ فما دون ويثبت الغبن وهنا فوايد آ التلقي المذكور مكروه مع العقد
لا مع اتفاقا ب الكراهة شاملة للبايع والمشتري لعموم العلة وهو غفلة البادي
عن احوال البلد واسعاره ج يثبت الخيار مع الغبن الى حين لا بدونه د اختلف
هذا الخيار هل هو على الفور ام لا قال العلامة بالاول حذرا من الاضرار المنفي لو توقف
الغابن وقال الشيخ بالثاني لكن حده بثلثة ايام حملا على الحيوان واختار المقداد في تنقيح
والسعيد تجاوزه الى حين اسقاطه لانه حق متمكن ولا يسقط بالتاخير كغيره من الخيار
العيب وهو اقوى هـ قول المص في تع ولا يثبت للبايع الخيار الا ان يثبت الغبن يعطي اختصاص
البايع وهو غير سديد بل هو شامل له وللمشتري كما قطعا وعبارته هنا شاملة فهي اسد قوله
والزيادة في السلعة مواطاة للبايع وهو النجش النجش لغة اصله الاستثارة
ومنه نجش الصيد اذا استثاره النجيش فكان الناجش يستثير ليخدع المشتري ما غرا
بالزيادة واخفائه عدم رغبته شرعا قال المص هنا انه الزيادة في السلعة مواطاة للبايع
وقال في نع هو ان يزيد الزيادة من واطاه البايع ولا شك ان بينهما فرقا وهو انه على
العبارة الاولى صفة للناجش وهو المواطئ للبايع وعلى الثانية وهو صفة للمتزايد وهو غير
المواطئ ولا شك ان المتبادر الى الفهم هو الاول لانه مكروه ولا شيء من فعل المتزايد بمكروه
بيع انه لا شيء من فعل نجش وهو الملكة فعبارته هنا اسد هذا والكلام في الكراهة وثبوت
الخيار وفوريته وعدمها كالتلقي ثم يحتمل هنا عندي ايضا عدم اختصاص النجش بالبيع
بل يشمل الاجارة والمزارعة والمساقاة وما اشبهها قوله والاحتكار وهو حبس الاقوات
وقيل يحرم الا في الفصل الاحتكار لغة قال الجوهري احتكار الطعام وهو جمعه وحبسه يتربص

الغلاء

الغلاء وهو الحكرة اذا عرفت هذا فهنا مسائل آ عرف المص هنا بانه حبس الاقوات والمراد
بالقوت ما يكون مقصودا بالتغذية واما ما لا يكون مقصودا فهو فاكهة او خضراوات
ثم المقصود بالتغذية غالبا هو هذه الخمسة اعني الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن
وعلماؤنا من الزيت والشيرج واضاف الشيخ في ط الملح وكان المص ليسقط لعدم
معنى القوتية فيه اولا ولعدم الوقوف على دليل ثانيا ب الحبس المذكور هل هو حرام او
مكروه قال الشيخان بالثاني للاصل ولعموم الناس مسلطون على اموالهم ويقول الصادق
يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وقال ابن بابويه بالاول واختاره
العلامة لقوله صلى لا يحتكر الطعام الا خاطئ وقول الصادق ع المحتكر ملعون وللاضرار بالناس
المنهي عنه بقوله صلى لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وهو اقوى ويجاب عن ادلة الاصل
عنه بالدليل وقد بيناه وعن ٢ بان الخاص يقدم وهو دليلنا وعن ٣ بالحمل على التحريم جمعا
بين ادلة وللتوفيق القولان آ يشترط في التحريم او الكراهة امران آ كون الاستبقاء للزيادة
في الثمن لا لقصد القوت او الزرع او غير ذلك ٢ ان لا يوجد باذل فلو وجد زال التحريم او
الكراهة نعم يكره لكونه طلبا ما يطلب في بيع الغلاء غالبا وقال الشيخ حد الاستبقاء في الغلاء
ثلثة ايام وفي الرخص اربعون يوما والمعتمد ما قلناه هـ لا يعلم خلافا في جبر المحتكر على البيع
وهو دليل على تحريمه نعم مع الجبر هل يسعر عليه فيه اقوال آ قول الشيخ بعدمه مطلقا لقوله صلى
الاسعار الى الله يرفعها اذا شاء ويضعها اذا شاء ولعموم قوله صلى الناس مسلطون على اموالهم
ب قول المفيد بالتسعير والاجبار ان يطلب الشطط فينبغي فائدة الجبر قول ابن حمزة وهو
التسعير ان افرط في طلب الزيادة والا فلا وهذا قريب لكن مع الافراط يباع عليه الفصل
الثالث في الخيار والخيرة بمعنى واحد وهو المشية في ترجيح احد طرفي الجايرين وشرعا

وهو عبارة عن ملك اقرار العقد وازالته بعد وقوعه مدة معلومة وهو اقسام منها خيار
المجلس ودليل ثبوته قوله صلى الله عليه وآله المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا وفيه فوايد ا انه
اختص بالبيع فلا يثبت في غيره من العقود ب ثبوته للمتعاقدين معا اي كل منهما لك
ج انه يسمى المشتري بيعا تغليبا للفظ البايع كالقمرين والعمرين وانما غلب البايع لانه الاصل
في الخيار لجواز عدم غالبا د ما هنا بمعنى المدة عدم افتراقهما فلا يتقدر بزمان ه الافتراق
هنا ليس باللفظ كما تقول ابو حنيفة بل بالابدان ولو بخطوة وذلك لانه لما كان الاجتماع
على التقادم انما هو بالابدان كان الافتراق بالابدان ايضا واعلم ان الفرق في هو
قسم وابعاد بعضهم و هل عدم الافتراق هنا بمعنى السلب او عدم الملكة اي عدم الافتراق
عما من شانه ذلك كلاهما محتمل ويظهر الفايدة في الحالف عن الاثنين كالاب في الجد فانه
على السلب الخيار ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما بعد العقد او يفارق المجلس وهو قول
الشيخ في ط وعلى الثاني وهو عدم الملكة لم يثبت لعدم تحقق الافتراق الا بين اثنين
قوله خيار الحيوان وهو ثلثة للمشتري خاصة على الاصح هنا مسئلتان الاول هل الخيار
هنا لكل من المتبايعين ام للمشتري خاصة المرتضى الاول لرواية محمد بن مسلم عن الصادق ع
البيعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا والبيعان حقيقة
في البايع والمشتري كما تقدم تقريره من التغليب في كون كل منهما بايعا لغة والشيخان
وابن الجنيد وسلار والصدوق وابن ادريس على الثاني لاصالة لزوم البيع خرج المشتري
للاجماع عليه فيبقى البايع على الاصل ولصحيحة الحلبي عن الصادق ع في الحيوان كله ثلثة ايام للمشتري
وهو بالخيار حجة عندنا قلت ليس كذلك بل الرواية دلت على المشتري واما البايع فيبقى
بالاصل وهذا هو المشهور وعليه الفتوى واما رواية وهو خفاء محمد بن مسلم فحملها العلامة على

كون

كون العوضين حيوانا عملا بالمقتضي لثبوته للمشتري حال الحيوان الثانية وقع الاتفاق
على كون الخيار هنا ثلثة ايام لكن اختلف هل مبداها العقد او حين الافتراق قيل بالثاني
والا لزم اما اجتماع المثلين او اجتماع العلتين على المعلول واحد شخص وكلاهما منفي
بيان الملازمة ان مدة خيار المجلس اما ان يكون الثابت فيها خياران او واحد فان كان
الاول لزم اجتماع المثلين وان كان الثاني لزم اجتماع العلتين على المعلول الواحد وقيل
بالاول وهو الحق لان العلة فلو تاخر عنه لتاخر المعلول عن علته والجواب عن الاول بانا نختار
ثبوت الخيارين ونمنع كونهما مثلين لان احدهما خيار المجلس وهو ثابت للمتبايعين والاخر
خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة او واحد ولا يلزم ما ذكرتم لان علل الشرع معرفات
لا مؤثرات وتظهر فايده الخلاف انه على تقدير كون مبداه العقد يكون الخياران ثابتين
فلو اسقط احدهما بقي الاخر بخلاف ما لو قلنا بثبوت خيار واحد وهو خيار المجلس فانه لا يلزم من
اسقاطه احدهما بقاء الاخر في ذلك الزمان وكذا الكلام في خيار الشرط وبخلاف في ابقائه
ايضا ان مبداه العقد لان اطلاق المدة يقتضي الاتصال وايضا لو تاخر لجهل التفرق
ولزم جهالة المدة وهذا قول ابن ادريس وقال الشيخ في ط وف وابن زهرة مبداه التفرق
قوله خيار الشرط وهو بحسب ما يشترطانه يريد ان خيار الشرط ليس لازما بالاصل بل هو تابع
لارادة المتبايعين وهذه الجملة تشتمل المسائل ا انه يكون لكل من المتبايعين ولاحدهما
خاصة ب انه قد لا يكون للمتبايعين بل للاجنبي خاصة وله مع احد المتبايعين ومعهما معا
ج ان المدة فيه ليس لها مقدر شرعي بل يجب اشتراطها لكن مع الضبط بحيث لا يحتمل
زيادة ونقصانا وخالف جماعة من الجمهور هنا حيث قيدوا المدة بثلثة ايام لنا قوله
كلقوله المؤمنون عند شروطهم قوله ويجوز اشتراط مدة يرد فيها البايع الثمن ويرجع

المبيع هذه المسئلة توهم التكرار وليس به بل هو اشارة الى تفصيل خيار الشرط وذلك لانه تارة
يذكر الخيار في فسخ العقد خاصة سواء احضر الثمن او لا وتارة فيكون مع الشرط احضار الثمن
وهو هذه المسئلة فلو لم يحضر الثمن وفسخ لم يكن لفسخه تاثير بل العقد باق على لزومه قوله
خيار الغبن اه هنا فوايد ا ان هذا النوع من الخيار لم يذكره كثير من المتقدمين بل ذكره المتاخرون
عملا بقوله صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وبقوله اذا ابتعت فقل لا خلابة ب انه يدخل في كل
معاوضة مالية محضة كالبيع والاجارة والمزارعة والمساقاة والصلح وغيره من المعاوضات
المالية لا بالعلة ج انه لا يثبت به ارش بل اما الرد او الالتزام بمقتضى العقد لزوال الضرر
بذلك واصالة لزوم مقتضى العقد وعدم الالزام البتي ولانه ليس بعيب والارش في مقابلة العيب
د انه هل يسقط هذا الخيار بالتصرف ام لا اختلف عبارة العلامة في ذلك والمختص في نحو لا
يسقط ذلك الخيار بالتصرف اذا لم يخرج عن المالك او يمنع مانع من رده كالاستيلاد في
الامة والعتق والتحقيق هنا ان نقول ان كان المغبون هو البايع لم يسقط بتصرف المشتري
مطلقا للاصالة بقاء حقه وعدم بطلانه بتصرف المشتري وان كان هو المشتري لم يسقط
بتصرفه الا ان يخرج عن ملكه او يمنع منه مانع قوله من باع ولم يقبض الثمن ولا قبض المبيع ولا
اشترط التاخير فالبيع لازم ثلثة ايام هنا مسائل ا هذا النوع من الخيار من خواص اصحابنا
لم يقل به احد من الجمهور وشروطه ثلثة ا عدم قبض الثمن اي كله فلو قبض البعض فالحكم
كما لو لم يقبض ب عدم تقبيض المبيع كذلك اي كله ايضا فتقبيض البعض كلا تقبيض
ج عدم اشتراط التاخير في الامرين اعني الثمن احترز من النسية والسلف الثانية
لو تلف المبيع فاما في الثلثة او بعدها فان كان بعدها فمن البايع اجماعا وان كان الاول
فقال المفيد يكون من المشتري لانه ملكه فهو احق به ولان التاخير لمصلحته وقال الشيخ

وهو اختيار

وهو اختيار المص انه يكون من المشتري البايع الف لقوله صلى الله عليه وآله كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال
بايعه وهنا كذلك الثالثة لو كان المبيع والحالة هذه لا يبقى ثلثة ايام فكثير من الاصحاب جعل له
الليل واما المص فقال في نع لو اشترى ما يفسد من يومه فان جاء بالثمن قبل الليل والا فلا بيع
له وهو دال على عدم ثبوت الخيار قال الشهيد وهو حسن لموافقته الرواية عن الصادق ع ان جاء
بالثمن فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له والتحقيق ان اليوم وليس ضابطا بل الى ان
يشرف على الهلاك ثم ان تسمية هذا خيارا مجاز من باب تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه قوله
التصرف يسقط خيار الشرط هنا فوايد ا يريد بالتصرف هنا ما لم يكن على وجه الاختيار كذوق
الطعام وركوب الدابة لدفع الجموح والنقل واشباله فانه غير مسقط للخيار بخلاف التصرف
الناقل او يؤذن باستقرار الملك ب انه لا فرق بين خيار الشرط او غيره فيما ذكرناه فلا وجه
لتخصيصه بخيار الشرط ج لو كان الخيار لهما وتصرف احدهما سقط خياره خاصة ولو كان
باذن الاخر سقط الخياران قوله المبيع يملك بالعقد فقيل به وبانقضاء الخيار الاول هو الحق
وبه قال المحققون من الاصحاب لوجوه ا قوله تع ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان يكون
تجارة عن تراض منكم علق اباحة التصرف بالتجارة مع التراضي من البيع فلو لم يكن مفيدا للملك
لما جاز تعليق عليه ب قد تقرر في الاصول ان الصحيح عبارة عن ترتب الاثر حال وقوع
العقد ان وصفت بالصحة ثبت المطلوب وان لم يوصف فلا خيار لو يترتب على العقد الصحيح والفرض
عدمه ج ان المقتضي للملك وهو العقد موجود لانه السبب الشرعي لنقل العين وكذلك عرفه
بانه انتقال عين مملوكة او تمليك عين والمانع مفقود اذ ليس الا ثبوت الخيار وهو غير مناف
للملك كخيار العيب فيكون الملك حاصلا وهو المطلوب د انه لو لم ينتقل بالعقد الى المشتري لكان
موقوفا ولو كان لم يكن فرق بين بيع المالك وبيع الفضولي والتالي باطل فالمقدم مثله اللازم ظاهرة وكذا

الرابع

قوله قده واحتج بان البيع مع الخيار قاصر عن البيع من غير خيار والقصور ليس الا لعدم
افادة الملك لما كان قاصرا بل اولويا وبهذا اختلف الجواب بالمنع من كون القصور ليس الا لعدم
افادة الملك لجواز ان يكون لعدم اللزوم وفلك كاف في الفرق ثم ان فايدة الخلاف تظهر فيما
لو وقع الفسخ بعد حدوث النماء فانه على الملك بالعقد يكون للمشترى لكونه حدث من ملكه وعلى
قول الشيخ يكون للبايع لتوقف الانتقال الاصل عنه على انقضاء الخيار ولم يحصل وعلى
ما ان الاصل في ضمان البايع فيكون النماء له وفيما لو زاد في الثمن او نقص في مدة الخيار
فان ذلك لازم عند الشيخ حتى انه يلزم الشفيع به قوله واذا كان الخيار للمشترى جاز له التصرف
وان لم يوجب البيع على نفسه هذا فرع على القول بالملك بالعقد وعدمه فانه على الاول يجوز
التصرف لقوله عم الناس مسلطون على اموالهم وعلى الثاني لا يجوز على تقدير ايجاب البيع على نفسه
ومعنى ايجاب البيع هو الالتزام بمقتضى العقد ورفع جميع الخيار ولما كان مذهب المص
الملك بالعقد وان لم يوجب البيع على نفسه الفصل الرابع في لواحق البيع قوله الاول في النقد
والنسيئة البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن اربعة اقسام لانه اما ان يقع مطلقا او شرط
تعجيلهما اولا والاول هو بيع النقد والثالث اما ان شرط تاخيرهما وهو يسمى بيع
الكالى بالكالى وهو باطل اتفاقا او اشترط تاخير الثمن وهو بيع النسيئة او تاخير
المثمن وهو بيع السلف فالبيع الصحيح ح ثلثة نقد ونسيئة وسلف اما تسميته بالاول
نقدا فمن قولهم درهم نقد اى وازن جيد واما النسيئة الثاني لان البايع والمشترى
كلا منهما حاجة الى براءة لاجل ماله عليه فيكون اسم فاعل وفي الصحاح ح اخبار اى
بيع مال الكلى بالكلى لاستمالة ورد البيع على العاقدين ويجوز ان يكون
اسم مفعول كالدافق وفي ح الا خبار وعلى التقديرين هو مجاز من تسمية الشئ باسم

ما يورد ل اليه لان حال العقد ليس هناك كالى ونهم من فسره ببيع دين بدين وفي ح بلى حيف واما
النسيئة فمن قولك نسئت الشئ انسا اى اخرته والسلف بابى قوله وكذا لو قال بكذا نقدا وبكذا
نسيئة ووجه ابطاله اقل التمنين نسيئة هذا عطف على قوله ولم يعين بطل فان التاخير عرض معقود
فيلكن له دخل في الثمن زيادة ونقصانا فمع عدم ضبط الايام قدر الثمن فيبطل العقد وكذا اذا
لم يعين لزوم التاخير او عدمه لستلزم تجهيل الثمن فيبطل ايضا ولعدم الجزم ببيع واحد فكان
باطلا كما لو قال بعتك هذا او هذا ولانه صلى الله عليه وآله نهى عن بيعين في بيعة وهذا فتوى الشيخ
والقاضى وابن حمزة وابن ادريس واما الرواية المشار اليها فهى عن محمد بن قيس عن الباقر عم
مثلها رواية السكونى عن الصادق عم عن على عم وعمل بذلك الشيخ في ه ايضا اعتمادا على الروايتين
انه يجوز ان خطف ان ركبا فدرهم وردوا فيها فدرهمان وان خط اليوم فكذا وغدا فكذا
والجواب اما عن الروايتين فبضعفهما لان محمد بن قيس مشترك بين الضعيف وغيره وفي
متعين في الرواية من هو والسكونى عامى واما عن الاستدلال فلانه قياس مع ان اصله
ممنوع كما مر وان سلم صحته كان اللازم فيه اقل الاجرتين في اجود العلى او ابعدها اجلا
انتم لا تقولون به قوله ولو زاد في الثمن او نقص فيه روايتان اشبههما الجواز اما
رواية المنع فعن الحلبى عن الصادق عم وعمل بها الشيخ في ه واما رواية الجواز فعن ابان بن
عثمان عن محمد بن زرارة عن الصادق عم وعمل بها المفيد وابن ادريس والعلامة وعليها
الفتوى لانها وان كانت موثقة والاولى حسنة لكن النظر يويدها لاصالة الصحة ولقوله عم
الناس مسلطون على اموالهم وتحمل الاولى على الكراهية قوله ولو امتنع البايع فهلك من غير تفريط
من الباذل تلف من البايع وكذا لو اشرف البايع لو باع سلما هذا قول الشيخ في ه وقال في ط
بحث تسليم الحق في الصورتين الى الامام ليحفظ لمستحقه مع امتناعه من قبضه او ابراء ذمته

من عليه ويويد الاول اصالة براءة الذمة من فلك الوجوب ومن عليه الحق قد قام بما وجب عليه
وهو التمكين التام ويويد الثاني كونه ولى من لا ولى له وفايما مقام صاحب الحق ولا يجب على
من عليه ابقاء ذلك الحق عنده بل دفعه الى من هو له او الى من يقوم مقامه فالاولى ح القبض
وهو انه مع امكان الحاكم ودفعه اليه يجب ذلك وفي الاقال الواجب منه الاستلام عدم الاعتراض
عليه الحق وقال عم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وكذا البحث في كل من عليه حق حال او عنده امانة
امتنع صاحبها من قبضها قوله ومن ابتاع باجل وباع مرابحة فليخبر المشترى بالاجل ولو لم يخبره
كان للمشترى الرد او الامساك بالثمن حالا وفي رواية للمشترى من الاجل مثله بما في ايد البيع
ينقسم بالنسبة الى راس المال اربعة لانه لا يخلو اما ان يخبر براس المال اولا الثاني يسمى مساومة وهى
الاسامة وهى الارسال لارسال البيع وعدم الذكر راس المال والاول لا يخلو اما ان يبيع
بذلك او بزيادة او بنقيصة والاول يسمى تولية والثاني يسمى مرابحة والثالث هو اضعوة النسبة
ظاهرة ح يجب في كل واحد من الاقسام الثلثة الاخيرة ذكر راس المال كما هو من غير زيادة
ولا نقيصة والا كان خديعة وخيانة والاجل وان لم يكن جزءا من راس المال لكنه كالجزء
لاختلاف الاغراض باختلافه في زيادة الثمن ونقيصه فيجب ذكره ح ح لو باع الشراء باجل
مرابحة ولم يخبر المشترى بالاجل كان بالخيانة فللمشترى ح الخيار بين الفسخ واسترجاع الثمن
وبين الامساك للمبيع بجملة الثمن الذى وقع عليه العقد اما الاول فللخيانة المذكورة
واما الثاني فلانه عقد على مبيع معلوم بثمن معلوم حال العقد معون ذلك بالرضا منهما
فيكون صحيحا فيملك البايع جملة الثمن بذلك واخفاء الاجل لا يوجب ان يكون للمشترى شئ له
غايته هذا الباب يوجب له التخير كالعيب اذا لم يعلم به هذا قول الشيخ في ط وق وابن ادريس
والعلامة في ح والرواية المشار اليها هى عن هشام بن حكم عن الصادق عم وعمل بها الشيخ في

بباع السابرى عن الصادق عم اذا ابيعه مرابحة كان له من النظرة مثل مالك قال فاسترجعت وقلت
هلكنا فلما راى ما شق علي قال افلا افتح لك بابا يكون لك فرجا منه قل قام علي بكذا او
ابيعك بزيادة كذا او لا تقل بربح كذا واجاب العلامة بانها محمولة على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه
واخفى عنه النسيئة ولم يشترط النقد فانه والحال هذه يكون له من الاجل مثل ما كان للبايع وفيه نظر اما
اولا فلان قول بايعه بمثل ما اشتراه ان اراد به انه بكذا وقع العقد من غير تعيين كمية الثمن فالعقد
باطل وان اراد به مع تعيين الكمية ولم يدع حلولا ولا عدمه فهو المسئلة المبحوث عنها والرواية
بدل على خلافه فلا يكون محملا للرواية وان كان مع دعوى الحلول ثم يظهر خلافه فيكون له من
الاجل مثله امكن ان يكون ذلك محملا للرواية لكن لا يكون مسئلة اخرى غير المبحوث عنها ثابتا
للقسمين لانها عبارة عن ان يشترى سلعة باجل معين ويبيع مرابحة وليس يخبر بالاجل وذلك
اعم من ان يكون يدعى الحلول او عدمه فحمل الرواية لا وجه له واما ثانيا فلانه لو كان كما قال
لما الترجيح السائل ولما احتاج الى الملخص الذى ذكره الامام عليه السلام في الرواية الثانية واما ثالثا فلان
قوله ولم يشترط النقد لا معنى له اذ اطلاق العقد ينصرف الى النقد لا الى النسيئة فلا فرق بين اشتراط
النقد وعدمه الا في تسلط البايع على الفسخ لو شرط النقد ولم يحصل واعلم انه قد يترجح العمل
لرواية في هذا الموضع المراجحة وحذرا من اطراحها مع صحتها لكن العمل بها مشكل اما اولا فللدليل
المذكور اولا واما ثانيا فلان الرواية الثانية تضمنت ملاحظة الحيلة وهو انه فرق بين قوله
ابيعك بزيادة كذا وبين ابيعك بربح كذا ولم نر احدا فرق بينهما قوله اذا باع مرابحة فلينسب
الربح الى السلعة ولو نسبه الى المال فقولان اصحهما الكراهية لنسبة الربح الى السلعة هو ان يقال
راس المال في هذه السلعة كذا وبعتك اياها بذلك وبربح كذا ونسبة الربح الى المال هو ان يقول
بعتك اياها بذلك وربح درهم في كل عشرة مثلا والاول لا خلاف في صحته واما الثاني فقال الشيخ في ه
وعقد لا يجوز لرواية حلبى عن الصادق عم وهى قاصرة عن مراده او ان سلم فهى محمولة على الكراهية لرواية

ابان عن محمد عن الصادق ؏ انا اكره بيع عشرة باحد عشر وعشرة باثني عشر وما حكي عن ابي عبد الله ؏
قال اكره بيع ده يازده وده دوازده لانه بيع الاعاجم قوله من اشترى امتعة صفقة لم يجز
بيع بعضها مرابحة سواء قومها او بسط الثمن عليها واخبر بذلك جاز لكن يخرج عن وضع المرابحة
هنا فوايد ١ مراده بالصفقة اي في عقد واحد وسمي العقد الواحد صفقة اعتبارا بما كانوا
يصنعون من وضع احدهما يده في يد صاحبه حالة البيع او انه يصفق احدهما على يد الاخر
عند انتهاء العقد ٢ انما لم يجز بيع بعضها مرابحة لان المرابحة لابد فيها من الاخبار براس المال
وهو غير حاصل لانه لم يشتري تلك السلعة وحدها بشي حتى يخبر به ولم يعلم في ذلك خلافا الا
من ابن الجنيد حيث جوز ذلك اذا كانت الامتعة لا تفاضل بينها وما ذكره المص
هو اختيار ابن ادريس والعلامة ٣ انه كما لا يجوز البيع في ذلك مرابحة كذا لا يجوز مواضعة و
تولية عملا بالعموم ٤ لو اشتراها بكمه صفقة او تقبيل اكمال صفقة وقلنا بجواز الايجاب بزيادة
مطلق اهل له هذا الايجاز على صفة المرابحة ام لا يحتمل ذلك والاقوى عدمه عملا بالعلة سواء قوم
او بسط ٥ لو باعه عشرة اثواب مثلا كل ثوب بخمسة مع تساويها او كل جيد منها بستة وكل
ردي بخمسة وكانا معلومين فالظاهر جواز الاخبار بذلك لكن مع الاشارة الى الكل واحد حال البيع
لانه في حكم العقود المتعددة وكذا البحث في استيجار الامكنة المتعددة ويحتمل ضعيفا
عدمه فيهما والاول اجود في المسئلتين قوله لو قدم على الدلال متاعا الى قوله ومن الاصحاب من
فرق ما ذكره المص هو قول ابن ادريس وتقريره انا نمنع كون الزايد للدلال لان مجرد
التقويم ليس بيع ولا اجارة ولا جعالة بجهالة العوض بل الزايد للتاجر لانه عين ماله
وعليه اجرة المثل للدلال لانه امره بعمل له اجرة بالعادة واما الفرق بين الصورتين
وهو الشيخ في النهاية قال ان كان التاجر ابتداه بالقول مع الدلال وقوم عليه المتاع
تعقد وقال ان بعته بزيادة فهي لك وان بعته بالقدر المعين فلا شي لك فانه يلزم التاجر

ذلك

ذلك ولو باعه بنقيصة لزم الدلال الغرم وان كان الدلال هو الذي ابتداه بالقول لم يلزم التاجر شي و
يلزمه الدلال الزيادة واستدل على الحكم الاول برواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ؏ انه قال في رجل قال
لرجل بع ثوبي بعشرة دراهم فما فضل فهو لك قال ليس به باس ولم يستدل على الحكم
الثاني فلم نجد له به نصا بل انفراد ابه واعتذر العلامة لابانه في الحكم الاول يحتمل ان
يكون على وجه الجعالة لانه انما يمنع من جهالة مال الجعالة اذا ادى الى التنازع وهو هنا منتفي
لان الدلال اذا دفع الثمن مهما دكانت الزيادة له والا فلا شي له لانهما تراضيا على ذلك على
الجعالة بجهالة العوض المودية الى التنازع وفيه نظر لانا نمنع ان اداه الى التنازع هو العلة
بل لو اداه الى نكرة حصول العوض للدلال وهو هنا ممكن لجواز ان يجد قدرا يزيد على ذلك ولم يحصل
في العوض المعين قوله من باع ارضا لم يدخل نخلها ولا شجرها الا ان يشترط وفي رواية اذا ابتاع الارض
بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها الى اخره ما بيع ارضا بها شجر او نخل فهو على ثلاثة اقسام
ان يقول بعتك هذه الارض بكذا فهنا لا كلام ولا خلاف في عدم دخول النخل والشجر ٢ ان
يقول بعتك هذه الارض بحدودها وحقوقها بكذا فالاصح ايضا عدم دخول النخل والشجر واختاره ابن ادريس وذلك
من حقوق الارض لعدم دلالة الارض عليه بشي من الدلالات وحصول مفهومها والانتفاع
بها بدون ذلك خلافا للشيخ في ط حيث قال بالدخول استدلالا بالرواية المشار اليها وهي
مكاتبة محمد بن الحسن الصفار عن العسكري ؏ وقوله ضعيف لعدم دلالة الرواية على ما قاله الشيخ
لان الامام ؏ ما وقع بخطه فيها اذا ابتاع الارض بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع
ما فيها وهذا حق للدلالة بمفهومها على انه اذا لم يذكر وما اغلق عليه بابه لم يدخل شي من ذلك
وهذا المفهوم يويده النظر وابن ادريس تابع الشيخ في قوله وفسر قوله ؏ وما اغلق عليه
بابها انه جميع حقوقها وتقريره ممنوع ٣ ان يقول بعتكها بحدودها وحقوقها وما اغلق

بابها ولا كلام حينئذ في دخول النخل والشجر لدلالة الرواية عليه وهنا فوايد ١ حق الشي ما يتوقف
عليه مفهومه لغة او عرفا او شرعا او يتوقف الانتفاع به كذلك عليه ويتقدم الشرع ثم العرف
ثم اللغة ٢ ليس المراد بقولنا ما اغلق عليه بابها هو كذلك بالفعل حتى يشترط وجود
باب وغلق بل ما هو اعم من ذلك اعني ما لو كان له جدار وباب ولا غلق ٣ ما هي
المنقولات وليس ثابتة في الارض ولا متصل بها لا يكون داخلا في الارض فلو قال
وما اغلق عليه بابها الامع فعلنا الوضاء بروقت المساوة عليها او ما اشبه ذلك
٤ قال في ط لو باع ارضا بها زرع يجني مرة وقد يجز مرة بعد اخرى فان كان مجزوزا
فهو للمشتري وان لم يكن مجزوزا كان ظاهرا فالجز الاول للبايع والباقي للمشتري ولم يحك
خلافا بل الزرع كله للبايع وعليه فلعله لاصالة بقاء الملك في عدم تناول الاسم له ٥ قال
ايضا في ط ان النخل والشجر يدخلان في بيع الدار لانه من حقوقها وليس بشي لما تقدم
٦ قال ايضا يدخل الرحا لا المدفونة لانها جازت كالخزاين وتدخل الرحى فوق والاعلى
والكل ممنوع لما تقدم ٧ ماء البير يدخل في بيع الدار على الاصح لتبعيته للبير الغايب الا
وتسليمه تسليمها وهو التخلية وجهالة مقداره لا يمنع كاس الجدار ٨ منع الشيخ في ط
من بيع ماء البير منفردا الا ان لمدده فهو مجهول وبيع الموجود غير مانع لعدم امكان
التسليم لاختلاطه بالنابع وتبعه القاضي وجوز العلامة بيع الموجود وتسليمه كتسليم
المتاع وهو قريب لكن الاولى هنا الصلح لا البيع قوله ولو باع نخلا قد ابرت فالثمرة للبايع
لعدم تناول اسم النخل له ولعموم قوله ؏ من باع نخلا قد ابرت فثمرتها للبايع الا ان يشترط المشتري
وكذا لو باع شجرة مثمرة او دابة حاملا على الاظهر ولا شجرة فلم نعلم فيها خلافا واما الدابة
فقال الشيخ في ط وان حزم ابو اهله بدخول الحمل لانه جزء وهو ممنوع فتخالف وابن زهرة

واختاره

واختاره المص والعلامة بعدم الدخول بل هو للبايع لعدم دلالة اللفظ عليه بشي من الدلالات
الثلث وهو الاظهر قوله اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن هنا فوايد ١ اطلاق العقد
هو عدم تقييده بما يخالف مقتضاه من شرط او صفة او غير ذلك مما يتعلق بالاغراض
من امور السابقة ومراده هنا ما لم يشتمل على اشتراط تأخير لاحد العوضين ٢ الحق عندنا ان اطلاق
العقد بالمعنى المذكور يقتضي وجوب التسليم على كل من البايع والمشتري للمبيع والثمن من دون
تقديم خلافا للجمهور فانه اوجب تسليم المبيع اولا ليستحق به الثمن وليس بشي اذ القايل ان يقول يجب
تسليم الثمن اولا ليستحق به المبيع هذا والمراد بالثمن قيل هو النقدان النقد والا هو ما يقترن بالبا
وقيل ما اتصل بالبا مطلقا وقيل النقد مطلق وتظهر الفايدة في بيع حيوان بحيوان او بيع نقد
بحيوان والثاني اقوى لقولهم في التقسيم يصح بيع الاثمان والاعواض بالاعواض والاعواض
بالاثمان الا في السلف بالاثمان وبالعكس ٣ لو تعاسرا المتعاقدان في التسليم اولا اجبرا معا لان في وقت
تقاليس واحد وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في ف يجبر البايع اولا وليس بشي ٤ لو منع احدهما
من تسليم ما وجب عليه تسليمه بذل الاخر كان غاصبا ضامنا لما عنده باعلى القيم لو تلف بحصول الملك
بنفس العقد ٥ لو اشترط احدهما تاخيرا ما عنده وجب على الاخر البذل ولو امتنع اجبر ولو اجبر
وتلف والحال هذه كان غاصبا قوله والقبض هو التخلية فيما لا ينقل كالعقار وكذا فيما ينقل
وقيل في القماش هو الامساك باليد وفي الحيوان هو نقله اختلف في حقيقة القبض على قولين
١ انه التخلية مطلقا وهو قول الشيخ في ط واختاره المص محتجا بانه استعمل في التخلية اجماعا فيما لا ينقل
ويحتمل فيجب ان يكون كذلك في غيره ويكون حقيقة في المعنى المشترك اذ لو استعمل في المنقول بمعنى
اخر لكان اما حقيقة فيهما فيلزم الاشتراك او مجازا في الاخر فيلزم المجاز وكلاهما على خلاف الاصل
٢ ان التخلية فيما لا ينقل والنقل في الحيوان والامساك في اليد في غيره من المنقولات غير المكيلة والموزونة

المكيلة

والكيل والوزن في المكيل والموزون وما في حكمهما وهو قول الشيخ في ف واختاره العلامة محتجا
بانه لغة وعرفا هو الامساك باليد وانما نقل الى التخلية فيما لا ينقل لتعذر ذلك فيه ولا يلزم من ذلك
اطراده في كل المبيعات لعدم اطراد العلة فيما اعني التعذر وايضا لما كان النقل عن الموضع
الاصل قبل كان اولى وهذا هو الحق وعليه الفتوى لوجوب حمل اللفظ على الحقيقة العرفية
مع عدم الشرعية اذا عرفت هذا فللقبض حكمان آ زوال الضمان عن البايع مع الدخول
في ضمان المشتري وقد ذكره وهذا في غير المنقول ظاهر اما المنقول فهل يخرج من الضمان بالتخلية
خاصة ام لا قال العلامة في عد لا لعدم حصول المسمى القبض فيه مع دلالة النص على انه في ضمان
البايع وقال الشهيد نعم وهو الاقوى ب اباحة التصرف بالبيع من المشتري في المبيع مع حصول
القبض فانه بدونه مكروه او حرام على ما سيجي بيانه انشاء الله قوله ويجب تسليم المبيع مفرغا فلو كان
فيه متاع فعلى البايع ازالته بريد بالمفرغ كونه غير مشغول بما يمنع انتفاع المشتري به ويختلف ذلك
بحسب الاختلاف المبيعات ويجب اختلاف الانتفاعات والمرجع في ذلك كله الى الحكم العرفي
لكن لو سلم البايع غير مفرغ وقبضه المشتري دخل ضحه في ضمانه وخرج عن عهدة البايع وان كان
غير منتفع لصدق مسمى القبض خلافا لبعض العامة نعم له الزام البايع بازالة الشاغل على
الفور قوله ولا باس ببيع ما لم يقبض ويكره فيما يكال او يوزن ويتاكد الكراهة في الطعام وقيل
يحرم في روايته لا تبعه حتى تقبضه الا ان يوليه هنا فوايد آ لم نسمع خلافا بين اصحابنا وغيرهم
في جواز البيع الامانات قبل قبضها لتمام الملك وعدم كونها مضمونة على من هي في يده وكذا
المملوك بالارث الا ان يملك المورث ملكه بالشراء ولم يقبضه وكذا المشتري من مورثه ثم مات
البايع قبل قبضه والمشتري وارث بجميع ماله فانه ايضا يجوز بيعه قبل قبضه لانه بحكم المقبوض
٢ لم نسمع خلافا ايضا بين اصحابنا في جواز ما ملك بغير بيع كالصلح وغيره من العقود قبل قبضه

ظاهر اصحابنا

ظاهر اصحابنا انه قضاء ويجاد ان يكون اجماعا ان ملك ما ليس بالبيع يجوز التصرف فيه ونقله قبل قبضه الا
عدا البيع من النواقل والتصرفات كالصلح والاجارة المزارعة والمساقاة والكتابة والعتق
والوقف والرهن والاصداق والتزويج والصدقة والاقراض الا ما نقل الشيخ عنه في ط من منع الاجارة
والكتابة ج لا خلاف ايضا ان غير المكيل والموزون لا حجر فيه على حال الا ما قلنا من منع الشيخ
من كتابة عبده د محل الخلاف انما هو لو ملك المكيل والموزون بالبيع هل له التصرف فيه بالبيع قبل قبضه
ام لا فيه اقوال آ للمفيد والشيخ في ط يكره مطلقا ٢ للشيخ في ط ان كان طعاما لم يجز بيعه
حتى يقبضه لقوله صلى الله عليه وآله من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه والتفاخر القولان ٣ نقل الشهيد عن كثير من
الاصحاب منهم ابن ابي عقيل القول بالتحريم مطلق طعاما او غيره قال وقد وردت احاديث في ذلك
عامة ٤ الرواية المشار اليها وهو انه يجوز توليته لا غير من انواع البيع هي ما رواه معوية بن
وهب عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او موزون
فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه بالذي قام عليه ومثلها رواية منصور بن حازم عنه عليه السلام
والاولى الكراهة لاصالة الجواز ولرواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام في الرجل يشتري الطعام ثم
يبيعه قبل ان يقبضه قال لا باس نعم الكراهة في الطعام اشد لما ورد من المنع فيه صريحا جمع
بين الروايات بشدة الكراهة فيه تتمة لو باع في موضع المنع وقلنا بالتحريم الا يكون البيع صحيحا
صرح ابن ابي عقيل بالبطلان قال الشهيد ولو قلنا بالمنع فهو باطل لتحقق النهي عنه لمصلحة لانهم
الا بابطاله وقال العلامة في لف لا يلزم من النهي البطلان وهو الحق لما تقرر من كون النهي في المعاملات
لا يقتضي فسادا انتهى قوله ولو قبض الكيل او ادعى نقصانه كان مدعيا خلاف الظاهر فيكون القول
قول البايع مع يمينه لانه مدعى عليه الا ان يكون له بينة تشهد بما يوافق دعواه واذا لم يحضر كان
البايع مدعيا توفية حقه وهو ينكر فيكون القول قوله لانه مدعى عليه قوله الرابع في الشروط

عليك

الا انه ما الفرق بين حضوره وعدم حضوره انه اذا حضر فالظاهر هو انه لا يبيع في البيع كاملا فاذا ادعى نقصانه صح

عقد البيع قابل للشرط لا للتعليق على الشرط اما الاول فلعموم قوله صلى الله عليه وآله المؤمنون
عند شروطهم ولادلة وجوب الوفاء بالعهد واما الثاني فلان ديحه الرضا لقوله
تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولا رضا الا مع الجزم ولا جزم مع التعليق
لانه يعرض عدم الحصول ولو قدر علم حصوله كالمعلق على الوصف نحو ان طلعت
الشمس او جاء الشهر لاعتبار جنس الشرط دون انواعه وافراده فاعتبر المعنى العام
دون خصوصيات الافراد اذا تقرر هذا فنقول الشرط اما ان يقتضيه العقد
اولا فالاول ذكره تاكيد والثاني اما ان يكون من مصلحة البايع او المشتري من
حيث هما كذلك كشرط رهن وضمين بالدرك واشهاد وخيار زايد فذلك جايز
اجماعا او لا يكون من مصلحتهما من حيث هما كذلك فاما ان يكون منافيا لمقتضى
العقد لذاته كشرط ان لا يبيع او لا يطأ او لا يقبض المبيع فكذلك فاسد ومفسد
الا اشتراط العتق كما يجي بخبر بريرة واما ان لا يكون منافيا بل تعلق به غرض لهما او لاحدهما
فكذلك صحيح عندنا وهو المشار اليه في كلام المصنف بنفي خيار المجلس والحيوان فانه عندنا
صحيح لان لزوم العقد هو المقصود بالاصل والخيار عارض ولذلك قيدنا في المنافي لمقتضى
العقد بقولنا لذاته وهو القسم شروطه ان يكون داخلا تحت القدرة فلو لم يكن
كذلك فسد ٢ ان يكون معلوما لانه كالجزء من احد العوضين فجهالته يستلزم جهالتهما
٣ ان يكون سايغا شرعا فلو منع منه كتاب او سنة فسد ثم انه يشترط في لزوم هذا
الشرط ذكره في متن العقد ما بين الايجاب والقبول فلو تقدم او تاخر فلا اثر له
قوله ويصح اشتراط العتق والتدبير والكتابة لما كان العتق مبنيا على التغليب بمعنى
تعلق غرض الشارع بحصوله صح اشتراطه ولقضية بريرة كما قيل ولعموم المؤمنون عند

شروطهم

شروطهم ثم هنا فوايد آ هل هذا العتق واجب على المشتري فعلا بحيث لو لم يفعل اجبره
الحاكم او غير واجب يحتمل الاول عملا بالشرط ووجوب الايفاء بمقتضى العقد ويحتمل الثاني
وهو الاصح لانه غير واجب بالاصل وانما فايدة اشتراطه ثبوت الفسخ من البايع لو لم
يفعل لا وجه له لعموم الناس مسلطون على اموالهم والفرض انه ملكه بالعقد وبقي
على الاحتمالين الحق لله على الاول وللبايع على الثاني وهو الاصح ٢ ابقاء العتق حق
للبايع فلو لم يوقع المشتري يخير البايع فان وجده اخذه والا فان تلف المشتري اخذ
قيمته ورد الثمن فان تساويا تقاصا وهل القيمة يوم التلف لانه به يتعين
الرجوع اليها او يوم قبضه لانه وقت دخوله في ضمان المشتري او الاعلى لان الرجوع عند
الفسخ في العين او قيمتها شامل لجميع الاحوال التي من جملتها وقت الزيادة الاصح الاول
لانه التقدير ويحتمل الثالث لان الشرط لم يحصل فهو كلا شرط كما في الرجوع مع بقاء وبوية
عدم القول بوجوب عتقه اذ لو رجع بقيمة المشروط بعد الفسخ غالبا ولو اتلفه غيره
رجع بالقيمة يوم الاتلاف فطلق على المتلف والزيادة لو قلنا به على المشتري ٣ هل
هو الرجوع بما يقتضيه شرط العتق ولا فسخ قيل نعم وحكاه في ط في تفسيره وجهان
ان يرجع بالتفاوت بين القيمتين كما بينا ما كان ب ان ينظر قيمته لو بيع مطلقا
وليكن مائة وقيمته لو بيع بشرط العتق ولكن ثمانين فالتفاوت ربع فاد على ما
قع عليه العقد فرجع على المشتري بقدر ربع ما وقع عليه العقد وهو اختيار العلامة
في عد وجعله في ير احتمالا ٤ لو مات العبد قبل العتق فللبايع الخيار ايضا لاجل
المقتضى وهو الشرط الذي لم يحصل وانتفاء المانع اذ ليس الا الموت وليس بمانع
لجواز ان يتعلق غرضه بموته على ملكه فيحصل له العوض الزايد على الثمن ورد الثمن عليه

المشتري لو كان قبضه لو تعيب عند المشتري بما يوجب العتق قبل العتق فكالتلف عنده
وقد تقدم حكمه ولو تعيب بما لا يوجبه جاز اعتاقه لبقاء الرق ولو تصرف فيه ببيع او عتق او هبة
او كتابة او غيرها من النواقل فالخيار باق في الفسخ ولا منافاة مع العتق لو وقع كان ملكا للمشتري
لا البايع لثبوت ملك المشتري بالعقد وانتقاله عن البايع ح يكون الولاء للمشتري
لقوله صم الولاء لمن اعتق ولو شرطه البايع لم يصح قوله ولو شرط ان لا يعتق او لا يطأ
الامة قيل يبطل الشرط دون البيع اذا فسد الشرط مطلقا هل يلزم من فساده فساد العقد
المتضمن له ام لا قال الشيخ بالثاني وهو الذي اشار اليه المص بقوله قيل اما بطلان الشرط
فلمخالفته الكتاب والسنة واما عدم بطلان العقد ببطلانه فلاصالة الصحة ولقوله تع
اوفوا بالعقود ولان عايشة اشترت بريرة بشرط ان تعتقها ويكون ولاؤها
لمواليها فاجاز النبي صم البيع وابطل الشرط وقال العلامة بالاول لان الشرط له قسط
من الثمن كالاجل فانه يزيد وينقص بحسبه فاذا كان فاسدا لا حكم له يبطل بازائه جزء من
الثمن غير معلوم فيكون الثمن مجهولا من غير تراض فيبطل البيع ولان الرضا بالثمن
انما يحصل لاجل الشرط فاذا بطل بطل الرضا فيكون فاسدا من غير تراض فيبطل ولان
قضية الشرط انه اذا بطل بطل المشروط به والا لم يكن شرطا واجيب عن حجة الشيخ اما
عن الاول فلان الاصل يعدل عنه للدليل وقد بيناه وعن الثاني بان العقد
الواجب الوفاء به هو الصحيح ونحن نمنع صحة هذا العقد فيكون التمسك بالاية مصادرة
على المط وعن ج بان رواة الخبر غير معلومين مع انه قد روي اخذ عايشة لبريرة على
غير ذلك الوجه وهو انما كاتبها مواليها فطلبت من عايشة الاعانة على اداء مال
الكتابة فقالت عايشة الملك احب اهلك ان اعدلهم ويكون ولاؤك لي ففعلت

فذهبت

فذهبت بريرة اليهم ورجعت وقالت ابوا الا ان يكون الولاء لهم فقال صم خذيها واشترطي
لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق فليس ذلك مطلقا على الشراء وقوله صم خذيها لا يدل
على اخذها بالبيع والكلام فيه قلت وفي الجواب عن خبر بريرة نظر فان المشهور انهم
باعوها وشرطوا على عايشة ان يعتقها ويكون ولاؤها لهم لا انهم كاتبوها كما ذكره في الرواية
قوله ولو شرط في الامة ان لا تباع ولا توهب فالمروي الجواز رواها الشيخ في ت عن
صفوان ابن سنان عن الصادق ع وفي معناها رواية حماد بن الحلبي عنه ع واختار الشيخ
في ط بطلان الشرط دون البيع والحق بطلانهما معا كما تقدم قوله وفي رواية ان ابتغ
او يمضي البيع بحصتها من الثمن وفي الرواية ان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض
لزم ان يوفيه منها هذه رواها عمر بن حنظلة عن الصادق ع واستضعفها المص هنا لان في طريقها
داود بن حصين وقال الشيخ انه واقفي لكن الشيخ عمل بهذه وابن ادريس فرع
والعلامة لان الثمن في مقابلة المبيع فاذا فات منه جزء سقط من الثمن بمقداره لانه
وجده ناقصا في القدر فكان اخذه بقسط من الثمن كما لو اشترى الصبرة على انها
عشرة فبانت تسعة وكالمعيب اذا امسكه واخذ ارشه نعم له الخيار لتبعيض الصفقة
وقال الشيخ في ط وهو ظاهر اختيار المص هنا انه يتخير بين الفسخ والاخذ بجملة الثمن لان العقد
انما وقع على هذه الجملة المعينة فكان صحيحا ويكون بجميع الثمن في مقابلة جميع المبيع ونقصان
الارض لا يقتضي نقصان الثمن بل يقتضي خيار المشتري وفيه نظر لان قوله نقصان
الارض لا يقتضي نقصان الثمن ممنوع وسند المنع ما ذكرناه في مقابلة الثمن لاجزاء
المبيع نعم الرواية المشار اليها ضعيفة لما ذكرناه اولا ولاشتمالها على ما لم يلزم المشتري من
وجوب توفية البايع من ارض له اخرى بجنب تلك الارض ثانيا لعدم تناول العقد لذلك

فيمكن حملها على ما لو كان البيع واقعا في الذمة لا على العين واللام في الرواية للعهد لكن
او لما يوجبه لانفراد بعض الاصحاب المذكورين فايدتان آ لو انعكس الحال فان زادت
عن وصف البايع قال الشيخ في ط يحتمل البطلان لانه صحته يستلزم اجبار البايع على
تسليم جملة المبيع لو امتنع واللازم باطل لان الزايد ملكه واجباره على تسليم ملكه فيبطل الملزوم
وهو صحة البيع بخيار البايع بين الفسخ والاجازة لجملة المبيع بالثمن لانه عكس المسئلة السابقة
وهناك الخيار للمشتري فيكون هنا للبايع وهذا اختيار القاضي وابن حمزة وقال ابن ادريس
لا يتخير المشتري لعدم ملكه الزايد فيكون البايع شريكا والشركة عيب لم يكن عالما به حال
العقد والوجه ثبوته لهما اما للمشتري فلما قلنا واما البايع فلانه لا يجب عليه بذل الزايد
مجانا فلو بذله يحتمل زوال خيار المشتري لعدم العيب وثبوته لاشتماله على المنة ب
لا كلام في ان متساوي الاجزاء مع الزيادة يرد على المشتري ومع النقيصة يتخير بين الرد
والاخذ بالقسط لان نسبة الثمن الى الاجزاء واحدة قوله ويجوز بيع مختلفين صفقة
وان يجمع بين سلف وبيع اما المختلفان في الصفقة الواحدة فيعني بهما المختلفان في
الاحكام كبزة وثوب وحيوان وصبرة مكيلة او موزونة واما السلف والبيع
فصورته ان يقول بعتك هذا الثوب وكارة من الحنطة الموصوفة بعشرة وكذا يجوز
ان يجمع بين بيع واجارة كان يقول بعتك هذا الثوب واجرتك الدار سنة بعشرة وكذا نكاح
ومهر كان يقول زوجتك ابنتي وبعتك دارها بالف ويكون العوض في الجميع مقسطا
على ثمن المثل واجرته ومهره قوله فليس له رد المعيب منفردا وله رد الجميع او الارش
هذا الحكم عام في سائر المبيعات متساويها ومختلفها وسواء بين في العقد قسط
كل واحد من الثمن او لم يتبين وذلك لان الصفقة واحدة فلو رد المعيب وحده بجهل حصة

كل واحد

كل واحد من الثمن فيقع النزاع قال ابن الجنيد ان بين في العقد قسط كل واحد من الثمن كان المشتري
مخيرا بين بذل تلك المعيبة بقدر ما او بين ردها بثمنها وفيه نظر لان بيان قسط كل واحد
يستلزم تعدد الصفقة ومع اتحادها بجملتها لا يتوزع اجزاء الثمن على اجزاء المبيع وان تمنع
البايع ما لم يقع عقد مستقل على تلك العين قوله ولو اشترى اثنان شيئا صفقة فلهما الرد
بالعيب او الارش وليس لاحدهما الانفراد بالرد على الاظهر هذا قول اكثر الاصحاب لانه
لو جاز لاحدهما الرد لزم تبعيض صفقة واحدة وهو باطل ولانه لو حدث عيب على المعقود
منع من الرد والانفراد بها يوجب الشركة بين البايع والمشتري الاخر والشركة عيب فتمنع
الرد قال الشيخ في موضع في ط وفي ف واختاره القاضي وابن ادريس لاحدهما الرد وللاخر
الارش للمنع من كون الصفقة واحدة بل تتعدد بتعدد القابلين وعيب الشركة حادث
بعد الرد لا قبله فلا يكون مانعا للرد والالزام ثاني العلة من سلطانهما لقوله صم الناس مسلطون
على اموالهم ولا يجب على احد اسقاط مصلحته لايجاد مصلحة غيره فلكل منهما ان ينفرد وان استلزم
ضرر البايع لانه ادخله على نفسه لتجويزه ان المشتري اثنان وان لكل منهما ان ينفرد لان الاغراض
مختلفة قوله التصرية تدليس يثبت بها خيار الرد ويرد معها مثل لبنها او قيمته مع الفقد
وقيل صاع من بر في هذه المسئلة فوايد ا لغة جمع الماء ومنه المصراة اسم لموضع يجتمع فيه الماء وصري
الرجل الماء في ظهره والمراد هي الشاة او الناقة التي تربط اخلافها ثم تترك من
الحلب اليوم واليومين والثلثة حتى يجتمع لبنها فيراه المشتري كثيرا فيزيد في ثمنها
لذلك وتسمى ايضا محفلة من التحفيل وهو الجمع ب ان هذا الفعل وهو التصرية تدليس اخذا من الدلس
وهو الظلام فكان المدلس لما يخفي المدلس فيه في ظلام والمراد به هنا اخفى صفة غير معهودة
فاظهار غيرها والعيب خروج عن المجرى الطبيعي زيادة او نقصانا فوقع الفرق بينهما ج

التصرية ح

مدة اعتبار التصرية وعدم ثلثة ايام بمعنى انه لو نقص في ثلثة تمن الاول ثبت له الخيار وانها
عادة بعد اما لو لم ينقص في الثلثة بمعنى انه حلبها وهي مصراة ثم حلبها ثانيا فلم ينقص من
الاول ثم حلبها ثالثا كذلك بحيث صار اللبن عادة لها التغير في المدة او لغيره قبل انقضا
الثلثة زال خياره لزوال العيب الموجب الفسخ قاله الشيخ في ط وقوى في ف عدم السقوط
علا بعموم الاذن في الرد قال الشهيد لو لم يحلبها وعلم كونها مصراة قبل الحلب او بعد
العقد ثبت له الخيار على الفور سواء حلبها ثانيا انقص من الاول وثالثا كالاول اولا
وان كان في الثلثة ولا يتربص انقضا الثلثة والتحديد بالثلثة في النص لمعلومية التصرية ان
تحلب في اليومين حلبا متساويا ثم ينقص عنه في الثالث فانه يثبت له الخيارة كما يثبت
التصرية الا ما سلك في طلب تفاوت الثمن لان ذلك من احكام المعيب لا المدلس
بل اما ان يلتزم بها بجملة الثمن او يردها واللبن الموجود حال العقد جزء من المبيع يجب رده
معها مع وجوده وعدم نقص صفته فيرجع مع النقص ارشه ومع عدمه مثله ومع المثل القيمة
وقت التعذر اما المتجدد في الثلثة قبل الرد فهل يجب رده مع وجوده وبثمنه ومع فقده
ام لا اشكال مبني على ان الفسخ هل هو رفع للعقد من اصله او من حينه فعلى الاول يرده
وعلى الثاني لا وهو الحق لحصول الملك بالعقد فهو حادث على ملكه المراد بالقيمة عند
التعذر هي السوقية كباقي المتقومات المضمونة وهو قول المفيد وابن ادريس والقاضي
وقال في ف ثلثة امداد من طعام وقيل صاع من تمر او بر كما ورد بالنص عن النبي صلعم
وقيل درهم والمعتمد الاول والنص محمول على كون القيمة ذلك ح ثبوت حكم التصرية في
الشاة قطعي اما الناقة والبقرة فقد تردد المصنف فيهما في يع وكذا العلامة في كثر لتعقل
من حيث اصالة لزوم البيع وعدم الخيار خصوصا مع التصرف فلا يثبت الا في محل الوفاق

وهو الشاة

وهو الثاني من ان المقتضي للخيار موجود في صورت النزاع فيتحقق الحكم ولا دعا الشيخ عليه
وهو مذهب ابن الجنيد والفخر وابن ادريس والعلامة بعد تردده في لف لم اقف على نص من طرق
الاصحاب في المصراة قوله الثيوبة ليست عيبا الا انه لقائل ان يمنع كونها ليست عيبا لانها خروج
عن الخلقة الطبيعية بالنقصان وينقص الثمن من الجارية بسببها ولا نص على انها ليست عيبا ثم
روى احمد بن محمد عن الحسين عن زرعة عن سماعة قال سالته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم
يجدها كذلك قال لا يرد عليه ولا يجب عليه شيء لانه قد يكون تذهب في حال المرض او امر يصيبها
وهذا لا يدل على عدم كونها عيبا لجواز ان يكون عدم الرد بسبب عدم ثبوت سبقها على العقد
لا العدم كونها عيبا وتعليله يدل على ذلك وايضا ثبوت الارش على تقدير ثبوت سبقها
كما حكى الشيخ في ط روى اصحابنا انه ليس له خيار وله الارش واختاره القاضي في المهذب يدل
على كونها عيبا لان الارش لا يكون الا في العيب واعلم ان الشيخ في ف قال لا رد فيها ولا ارش
لانه قد تذهب من العلة واختاره القاضي في الكامل وقال ابن ادريس له الارش ثم
قوى الخيار بين الرد لانه تدليس والاولى انه مع علم السبق يتخير بينهما ان لم يتصرف والا
فالارش والرواية بالارش تحمل على التصرف وقول الشيخ في ف تحمل على عدم ثبوت السبق
وهذا اختيار العلامة في لف قوله لو اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر فصاعدا ومثلها
تحيض فله الرد لان ذلك لا يكون الا لعارض هذا الحكم ذكره الشيخ وسنده رواية داود
بن فرقد ومنعه ابن ادريس وهو خطاء اما اولا فلرواية المذكورة واما ثانيا فلان على
القواعد الطبية ان ذلك مرض فيكون عيبا قوله لو تنازعا في التبري من العيب فالقول
قول منكره مع يمينه الظاهرة منكره عائد في ذلك هو المشتري لا البايع لانه مصلحته في انكاره
وصورته البتري ان يقول بعتك بالبراة من العيب ان لا يلزم شيء في درك برد او ارش

وقد يكون اجمالا كقوله من ساير العيوب وقد يكون تفصيلا كقوله بالبراة من عيب
كذا وعيب كذا ولا كلام في صحة مع التفصيل واما مع الاجمال فمنعه ابن الجنيد لان الاجمال
يستلزم كون المبيع مجهولا ضرورة اختلاف الثمن باختلاف العيوب فيبطل البيع و
منع العلامة الجهالة لحصول المشاهدة وقول ابن الجنيد لا يخلو من قوة لان من
العيوب ما لم يعلم بالمشاهدة بل بالخبرة الكاملة قوله يقوم المبيع صحيحا ومعيبا ويرجع المشتري
على البايع بنسبة ذلك من الثمن يشير الى معرفة كيفية اخذ الارش وقال بعض العامة
الارش المعاوضة هو نقص قيمة المعيب عن الصحيح فاورد عليهم الشيخ انه يلزم في بعض الصور
ان يكون الارش كل الثمن كما لو كانت قيمته صحيحا مائة ومعيبا خمسين فان النقص
خمسون وهو كل الثمن فالاولى ح ان يقال هو جزء احد العوضين وهو العوض المنسوب
اليه كنسبة نقص قيمة العوض الاخر عنه صحيحا وكلام المصنف يرجع الى ما قلناه قوله وفي الارش قولان
الشبهة الثبوت القولان للشيخ الاول في ف وثانيهما في النهاية وهو الخيار بين الرد او
الامساك مع الارش لانه لو تلف جملة المبيع قبل القبض كان من ضمان البايع فابعاضه
وبعض صفاته اولى بالضمان الثاني في المبسوط وهو الخيار بين الرد والامساك من
غير ارش لاصالة لزوم البيع وانما تخير بين الرد والامساك لامر غير حاصل هنا وهو دفع
الضرر الحاصل ايجاب القبول والجواب بالمنع من كون العلة ما ذكره والا لاكتفى الى البايع
باحد الامرين مطلقا لان الضرر يندفع باحدهما لكن ليس كذلك بل العلة دفع
احتياج المشتري الى السلعة مع انتفاء الضرر عنه فالحكم بتخيره ان حاجته ان انتفت
الى السلعة اخذ الارش والا الرد وهذه العلة موجودة قبل القبض فيتخير بين الرد والارش
وهو المعتمد قوله وكذا لو قبض المشتري بعضا وحدث في الباقي عيب كان الحكم ثابتا فيما لم
يقبض

بقيمة المبيع مائة كانتزاه بخمسين وان كانت صح

يعيض ثم يرد بالحكم هو الخيار بين الرد والارش لكن مع الرد يرد الجميع وليس له رد المعيب وحده
الفصل الخامس في الربا اصله الزيادة يقال ربا الشيء يربو اذا كثر وارتفع مقداره
وكانه من الربوة وهو ما ارتفع على وجه الارض فكان المال ارتفع بالربا عن مقداره الاصلي في
الشرع الباهي البيع احد المتساويين جنسا بالاخر مع التفاضل حسا او حكما مع شرايط تذكر في
موضعها وتحريمه معلوم من الشرع لا افراد لا دليل عقلي يدل على تحريمه ودلالة الشرعية من
الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا واما السنة فقوله
صلعم اجتنبوا السبع الموبقات قيل يا رسول الله ما هي قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي
حرم الله الا بالحق واكل الربا واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات
الغافلات المؤمنات ولعن رسول الله صلعم اكل الربا واكله وبايعه ومشتريه وكاتبه وشاهديه وقال
عم درهم ربا اشد من سبعين زنية كلها بذات محرم وهذا هو الحديث المشار اليه في كلام
المصنف واما الاجماع على تحريمه فظاهر حتى انه من الضروريات الشرعية قوله ويحرم بيع متساويا بمثله
ويحرم نسيئة يريد بيع احد المتماثلين بالاخر مع التساوي قدرا يصح نقدا وهو المراد بقوله
بدا بيد اجماعا واما نسيئة فيحرم هنا تحريمه وقال في يع على الاظهر لقوله عم انما الربا في النسيئة
ولان النسيئة يستلزم التفاضل ضرورة ان المعجل يزيد المؤجل وقد اختص ثمن السلعة مجلا
عن ثمنها مؤجلا وقال الشيخ في ف يكره ذلك ويمكن ان يريد التحريم اذ هو يطلق المكروه
على المحرم كثيرا قوله ولو جهل التحريم كفاه انتهاء اي فيرد الربا على من اخذه منه يريده
ذلك قوله تع فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وقيل بل لا بد من رده
اليه لظاهر قوله تع وان تبتم فلكم رؤس اموالكم والاول قول الشيخ واتباعه والصدوق
في يع والثاني قول ابن ادريس واختاره العلامة وهو الحق لاصالة بقاء الملك على صاحبه

وعدم اشتغاله الا بسبب مبيح ولفرض عدمه والمراد من الاية سقوط الاثم بالتوبة التي هي
الانتهاء اي فله ما سلف من الاثم لا انه عليه قوله وفي النسية قولان اشبههما الكراهية فقال
الشيخ في ط وابن ادريس بالجواز لقوله ع اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم وللاصل
وقال المفيد وسلار وابن زهرة والكيدري بالمنع لقوله ص انما الربا في النسية والاشبه
الكراهية جمعا بين الدليلين كما قال المص قوله والحنطة والشعير جنس واحد في الربا لا الاختلاف في
كونهما جنسين في الزكوة بمعنى انه لا يجبر جنس بالاخر في اعتبار النصاب واما في الربا فقال
ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن ادريس هما كذلك لاختلافهما حسا وطعما واسما وادراكا و
طبيعة وقال الشيخان والتقي وسلار والقاضي والمص والعلامة هما جنس واحد لشمول اسم الطعام
لهما واختصاص احدهما لا يوجب الاختلاف كالبرني والسطرذي وكونهما جنسين في الزكوة
لا يوجب كونهما كذلك في كل احكام لانهما حكمان شرعيان تابعان المصالح لا لمحل الحكم وقولهم انهما
يختلفان حسا وطعما الخ معارض باختلاف اصناف التمر وان سلمنا العدم لكن لم لا
يجوز ان يكون لهما حكم الجنس الواحد مع انهما مختلفان بالاشياء المذكورة لدلالة الشرع بهذا والروايات
متظافرة والخاص مقدم قوله وثمرة النخل وما يعمل منهما جنس واحد جزم الشيخ في ط بمنع بيع الشيء
اصله كما في التمر والعنب مع دبسهما والسمسم بالشيرج الا ان يقوم كل واحد منهما على انواده واحتج
ابن ادريس وقال العلامة في لف الحق انه لا يجوز بينهما التفاضل ويجوز المساواة لانهما متماثلان
في الجنس فساغ احدهما بمساويه في المقدار ويختلفان فباع احدهما بالاخر مطلقا وفيه نظر لان
عشرة من السيلان مثلا لو بيع بعشرة من التمر زاد السيلان قطعا لوجود الغش في التمر
وان زيد في التمر ليكون الزائد في مقابلة الغش لم يعلم التماثل وكذا القول في العنب والسمسم

والله اعلم

وامثالها قوله وفي الطلف به خلاف والاشبه الكراهية اما قوله ونفي ثبوت الربا في المعدود
تردد والاشبه الانتفاء المستند ان في الحكم واحد ومنشا التردد والخلاف من اصالة الجواز
المعتضدة بعموم واحل الله البيع ومن قوله ص انما الربا في النسية ومن اشتراط الربا بالكيل
والوزن اجماعا فلذلك قال الشيخ في ط بالمنع وقال المص في فع انه احوط وقال في يع بالجواز
واختاره المص هنا وهو اجود لرواية محمد بن مسلم عن الصادق ع قال سالته عن الثوبين بالثوب
المرتفع والبعير بالبعيرين فقال كره ذلك علي ع فنحن نكره وهو صريح في الكراهية ورواية
منصور بن حازم عن الصادق ع اذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به باس اثنين بواحد قوله
وقيل يغلب تحريم التفاضل اعلم انه كان في زمن النبي ص بكيل او موزون فهو ربوي اجماعا
وما علم انه غير مكيل ولا موزون فليس بربوي اجماعا وما لم يعلم حاله فان اتفقت البلدان على
كيله او وزنه فهو ربوي وان اتفقت على عدمه فليس بربوي فتخلص من هذه المعقد التقدير في
قسم الحال المجهول حاله في زمنه ص واختلف البلدان فيه فقال الشيخ في ط لكل بلد حكمه لما ثبت
من تحكيم العرف والعوائد حيث لا نص شرعي ولا الزم الخطاب بما لا يفهم وتفرع على هذا
القول لو اختلف البلد الواحد بان يبيع تارة جزافا وتارة مكيلا او موزونا ان يعتبر الا
غلب ولو تساويا فكالبلدين وقيل في ط يغلب جانب التحريم لانه احوط ولقوله ص ما اجتمع الحرام
والحلال الا غلب الحرام والصدق كونه مكيلا او موزونا في الجملة قوله ولو قيل هذا اختلاف البلدان
كان قويا قوله وفي بيع الرطب بالتمر روايتان اشهرهما المنع اما الرواية بالجواز فنص بها جماعة منهم
القاضي واما رواية المنع فعن ابي الربيع عن الصادق ع لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان التمر يابس والرطب رطب فاذا
يبس نقص وقال ابن ادريس الاول محتجا بانه لو حرم لزم تحريم العنب بالزبيب لاشتراكهما في العلة
واللازم باطل وكذا الملزوم واجيب بالمنع من بطلان اللازم بل يلتزم منعه ايضا كما يرى وقال الشيخ في

وابن ابي عقيل والقاضي وابن الجنيد بالثاني وعليه الفتوى لصحة الرواية وتأييدها بعمل
الاكثر ولقوله ص وقد سئل عن ابتياع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف فقالوا نعم
فقال فلا اذن ولقول الصادق ع في رواية الحلبي عنه لا يصلح بيع الرطب بالتمر من اجل
انه اذا جف نقص وغير ذلك من الروايات قوله وهل يسري الحكم في غيره كالزبيب بالعنب
والبسر بالرطب الاشبه لا اي لو باع حنطة يابسة بمبلولة او لحما طريا بمقدد او بسر رطب او
غير ذلك مما له حالتان هل يسري المنع اليه كما في التمر بالرطب قال المص لا لانه قياس لا نقول
به وهو قول الشيخ في ط فانه قال لا نص لاصحابنا فيه والاصل الجواز وقال ابن ابي عقيل وابن
الجنيد والقاضي بالسراية وهو اختيار العلامة وعليه الفتوى لانه وان لم يكن منصوصا
عليه لكنه مستلزم للمبطل على كل تقدير فيكون باطلا ولانه منصوص على علته وهي الموجودة
في الجميع والقياس اذا كانت علته منصوصة نقول به لانه في الحقيقة يعود الى المنصوص
والقياس المنكور هو ما استخرجت علة الحكم فيه بالسبر والتقسيم والطرد والشبهة وغيرها
كما بين في الاصول قوله ولا ربا بين الوالد وولده الخ نفي الربا بين هؤلاء الاربعة
ومضايفهم وان كان مخالفا لعموم القران الا ان الاصحاب اجمعوا على ذلك وخصصوا
القران بالاحاديث الواردة عن الائمة عليهم السلام والمرتضى حيث لا يقول باخبار الاحاد
ولا يخصص بها القران احكم بثبوت الربا في الموصليات واول الاحاديث على تقدير عملها
بان المراد بقولهم لا ربا النهي فان بمرورة الخبر لورود وذلك كقوله تعالى لا رفث ولا
فسوق ولا جدال في الحج ثم ذكر انه رجع الى قول الاصحاب لما راهم مجمعين على ذلك والاجماع
يصلح لتخصيص القران والاصل عدم التاويل ويمكن ان تكون العلة في النفي المذكور كون
مال الولد في حكم مال الوالد وان للوالد حكما على الولد ولانه مامور بالاحسان والزوجة
في حكم

في حكم الزوج لاشتداد الاتحاد بينهما ومال الحربي مباح للمسلم فكيف لا يحل بعقد والعبد ما يملكه لمولاه
وليتم هل البحث لفوائد ا هل يثبت بين الجد وولد الولد اشكال من كون الجد والدا
مجازا او حقيقة والاصل ثبوت الربا بينهما ب يثبت الربا بين الام وولدها للاصل وعدم تناول
النص لها ج التعاكس في الاقسام كلها ثابت الا الحربي فانه لا ياخذ الفضل سواء كان ذلك في
دار الحرب او دار الاسلام د قيد ابن الجنيد العبد بكونه مختصا فلو كان مشتركا ثبت و
اختاره العلامة وهو حسن ه الزوجة بالمنقطع يمكن شمول النفي لها اذ لا مانع عقلا والاصل عدم الفرق
اسم الزوجة مع احتمال ثبوت لعدم قوة الاتحاد بينهما اذ لا توارث ولا انفاق ولقهم الدائم
مع اطلاق مع اصالة عموم الاية قوله وهل يثبت بينه وبين الذمي فيه روايتان اشهرهما انه يثبت
اما رواية الثبوت فلم نقف عليها صريحا الا ان الشيخ في ذكر رواية زرارة عن محمد بن مسلم عن
الباقر ع قال قلت المشركون بيني وبينهم ربا قال نعم فحملها على الذمي لئلا يلزم طرحها
مع صحتها ويؤيده اطلاق الاية ولان اموال اهل الذمة محقونة وبه قال الشيخ وابن ادريس و
القاضي وبالاول قال المفيد والمرتضى والعمل على الثاني وحمل الرواية الاولى على الحربي جمعا
بين الروايات قوله ويكره الحيوان باللحم ولو تماثلا بيع اللحم الحاضر بالحيوان المخالف له
جنسا جائز اجماعا وبيعه بالحيوان المماثل له جنسا مختلف فيه فقال بالمنع الشيخ في ط
وتبعه المص في فع لرواية غياث بن ابراهيم عن الصادق ع ان عليا ع كره ذلك وقال بالجواز ابن ادريس
لعدم المانع اذ الحيوان الحي غير مكيل ولا موزون وشرط ثبوت الربا كون العوضين
كذلك مع التساوي جنسا وقال المص هنا بالكراهية لقوة حجة ابن ادريس وضعف الرواية
لان غياث المذكور بتري فان كان ولا بد فيحمل على الكراهية قوله ومن هذا الباب الصرف
في الصرف الصرف لغة الصوت وسمي هذا النوع من البيع به لحصول الصوت به تغليبا كلي

النقدين قوله ويبطل لو افترقا قبل على الاشهر روايات البطلان كثيرة وعليها العمل عمل الاصحاب لم يخالف ابن بابويه معتمدا على روايات ضعيفة كرواية عمار بن الساباطي وهو فطحي ورواية بن ابراهيم وهو بتري فاسد العقيدة قوله ولو اشترى منه دراهم ثم اشترى بها دنانير قبل القبض لم يصح الثاني هذه ذكرها الشيخ ره وعللها المصنف في النكت بان الصرف مشروط بالتقابض فاذا لا يملك الدراهم حتى يقبضها فاذا اشترى بها دنانير فقد اشترى بما لا يملك ويرد عليه انه اختار فيما تقدم ان المبيع يملك بالعقد مطلقا من غير تخصيص بشئ واختار ايضا انه يجوز بيع ما لم يقبض وان كان مكيلا او موزونا على كراهية وقد رجح حيث قال لم يصح الثاني لانه اشترى بثمن غير مملوك له لان الثاني فرع على صحة البيع الاول وهو موقوف على القبض ولا يرد ذلك على الشيخ لانه لا يجوز بيع ما لم يقبض قبل قبضه ويقول ايضا بانه لا يملك المبيع بمجرد العقد مطلقا وابن ادريس خطأ الشيخ وحكم بالصحة ان كانت الدراهم معينة متعينة وان لم يحصل قبض الدنانير التي هي ثمن الدراهم الاول المتابعة في المجلس وان لم يكن الدراهم معينة بل تكون في الذمة لم يصح البيع لانه بيع دين بدين وح ولنا ان نقول على تعليل المصنف ان بطلان البيع بالتفرق قبل القبض وذلك لا يستلزم عدم ملك المشتري بجواز تملكه مالكا متزلزلا كالمبيع من الخيار فان قبض لزم والا بطل وكذلك صح البيع الثاني لانه اشترى بثمن مملوك له وصح البيع الاول ايضا لان وان لم تقبض الدراهم لكن قبض العوض كقبض المعوض قوله ولو كان عليه دنانير فامره ان يحولها الى الدراهم وساعره فقبل صح وان لم تقبض لان النقدين من واحد هذه رواية اسحق بن عمار عن الصادق ع وعمل بها الشيخ ورده ابن ادريس لانه صرف فلا يجوز ولذلك الشيخ في ط في باب السلم منه منع وعلل بانه صرف والحق انه وان كان صرفا لكنه في حكم التقابض لكون النقدين من واحد

كالعلا

كما علل الامام ع في الرواية وامره بان يحولها توكيل له في البيع والشراء باعتبارين كالولي الذي يشتري مال الصغير وح نقول هنا موقوف على مقدمات آ انه لا يصح للانسان الواحد ان يتولى طرفي العقد ٢ انه لا يصح ان يتولى طرفي القبض ٣ ان ما في الذمة مقبوض ٤ هذا البيع بيع ما في الذمة للغير من الدين بثمن في ذمته ليس بيع دين بدين فاذا تقررت هذه المقدمات صحت المسئلة قوله يجوز ان يبدل له درهما بدرهم ويشترط صياغة خاتم ولا يتعدى الحكم روى ابو الصباح الكناني قال سألت الصادق ع عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا بأس والمراد بالدرهم الطازج هو الجديد وهو معرب من تازه او هو الطري من كل شئ باللغة الفارسية والغلة هي العتيق الذي يجري في المعاملة اذا عرفت هذا فهنا مسئلتان الاولى ان الشيخ جوز بيع درهم بدرهم مع اشتراط البائع على صياغة خاتم اعتمادا على هذه الرواية ومنع ابن ادريس بان الربا الممنوع زيادة في العين مع اتحاد الجنس والصياغة ليست زيادة في العين بل في الصفة ومنع المصنف وقال الربا هو الزيادة مطلقا اعم منه في العين والصفة ولذلك منعنا بيع احد المتساويين بالآخر نسيئة ولذلك استضعف العمل بالرواية وقال في مع بلفظ روي واما العلامة فمنع من جوازه واجاب عن الرواية بانه ليس فيها دلالة على البيع بل جعل ابدال الدراهم شرطا في العمل فلا يكون دالا على مراد الشيخ من البيع الثانية لو قيل بفتوى الشيخ هل يتعدى الحكم بان يبيع دينارا بدينار او درهما بدرهم ويشترط عملا ام لا يتعدى طرد اللفظ وهو فتوى الشيخ قال العلامة لان الزيادة ان اوجبت الربا لزم التحريم في الجميع والا فلا في الجميع واما المصنف فجزم هنا بعدم التعدي وقال في مع بذلك على الاشبه نظرا الى عموم المنع والاقتصار على مورد النص او يجوز في غيره

قياس وهو باطل عندنا وابن حمزة منع مطلقا اعتمادا على عموم المنع للآية والروايات وتردد ابن ادريس في العمل بالرواية فقول ابن حمزة عندي قوي والرواية لا دلالة لها على ما ذكره العلامة قوله وقيل ان اراد بيعها بالجنس ضم اليها شيئا قال الشيخ في ط وفي يه ونظر فيه ابن ادريس ولم يبين وجه نظره ويمكن ان الثمن ان علم انه ازيد من الحلية بالجنس لم يحتج الا الضميمة اذ تلك الزيادة يكون في مقابلة السيف او المركب وان لم يعلم لم يكن في الانضمام فايدة سواء علم نقصان الثمن او مساواته بل يجب ان يضم الى الثمن ليكون الضميمة في مقابلة السيف ~~المفضض بيع بدراهم~~ والقيمة في مقابلة الحلية لينتفي الربا ويؤيده رواية ابي بصير قال سألته عن السيف المفضض يباع بدراهم قال اذا كانت الفضة اقل من النقد فلا بأس وان كانت اكثر فلا يصلح قوله لا يجوز بيع شئ بدينار غير درهم لانه مجهول هذه المسئلة لا تخص بالصرف ولهذا قال المصنف لا يجوز بيع شئ والتحقيق هنا ان نقول الثمن على تقدير الاستثناء المذكور اما ان يكون حالا او مؤجلا وعلى التقديرين اما ان يكون الاستثناء من النقد الموجود وحال العقد او من نقد يتجدد وعلى التقديرين اما ان يعلم النسبة من الدينار او لا فالاقسام ح ثمانية آ الثمن حال والاستثناء من الموجود حال العقد والنسبة معلومة فيصح ٢ الصورة بحالها والنسبة مجهولة ٣ من المتجدد والنسبة معلومة فيصح ٤ من المتجدد والنسبة مجهولة فيبطل ٥ الثمن مؤجل والاستثناء من الموجود حال العقد والنسبة معلومة فيصح ٦ من المتجدد والنسبة مجهولة فيبطل اذا عرفت هذا فالشيخ اطلق القول بعدم الصحة لو باع بدينار غير درهم للجهالة وابن الجنيد قال يجوز نقدا لا نسيئة لانه لا يعلم قدره وقت الحلول واما العلامة فحكم في الصور كلها بما قلناه الا الثالث والسابع فانه حكم فيهما بالبطلان وما قلناه اقرب الفصل السادس

٧ الصورة بحالها والنسبة مجهولة فيبطل ٧ من المتجدد والنسبة معلومة فيصح ٨

يكون وجهان مع

مع

في بيع الثمار قوله لا يجوز بيع ثمرة النخل قبل ظهورها اقول بيع ثمرة النخل على اقسام آ قبل ظهورها عاما واحدا لا يصح اجماعا ٢ بعد ظهورها عامين فصاعدا يصح اجماعا ٣ بعد ظهورها مع بدو صلاحها يصح اجماعا ٤ بعد ظهورها ولم يبد صلاحها لكن مع ضميمة او بشرط القطع او مع اصولها يصح اجماعا ٥ قبل ظهورها عامين فصاعدا فيه تردد من انه غرر وهو منهي عنه شرعا ومن الرواية لو نقصت سنة تمت في اخرى فيجوز ويؤيده عموم قوله واحل الله البيع وحرم الربا والاصل الدال على الجواز ترك العمل به في العام الواحد للاجماع منه فيبقى معمولا به في الباقي قال المصنف في فع والمروي الجواز لخبر الدالرواية يعقوب بن شعيب عن الصادق ع وغيرها من الروايات ٦ بعد ظهورها عاما واحدا لا مع احد الامور الثلثة ولم يبد صلاحها فيه اقوال ثلثة آ قول الشيخ في ط وف لا يصح معتمدا على رواية ابي الربيع الشامي وغيرها ب نقل ابن ادريس عن سلار الصحة بشرط السلامة وهو ظاهر كلامه وجعله المصنف في فع قولا ج قول المفيد وابن ادريس والشيخ في كتابي الاخبار والعلامة وهو الصحة على الكراهية لعموم واحل الله البيع والا ان يكون تجارة عن تراض منكم وهو ايضا جمع الروايات واما المصنف فظاهره اختيار الاول ثم البحث في فوائد آ بدو الصلاح هو اما احمرار او اصفرار وقال في فع او يبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة وكلاهما موجود في الروايات اما الاول ففي رواية علي ابن ابي حمزة عن الصادق ع وقد علق البيع على الزهو فسأله عنه فقال حتى يتلون وفي حديث الوشا عن الرضا ع تنور الطلع ويعقد وهو ايضا مروي عن النبي ص وكذلك فسره به اهل اللغة واما الثاني ففي رواية عن الصادق ع ورواه ابو سعيد الخدري عنه ع لا يباع الثمرة حتى يبدو صلاحها قالوا وما بدو صلاحها قال تذهب عاهتها ويخلص طيبها قال المصنف هنا والاول اشهر ب يشترط في الضميمة ان يصح بيعها

منفردة فلو ضم ما لا يصح بيعه لم يخرج بيعها من القطع مشروطا بامكان الانتفاع فلو خلا عنه لم يجز
د العام اشارة الى ان الثمرة اى ثمرة عام او عامين كل موضع قلنا لا يصح البيع فيه
يصح ان يجعل شروطا للتملك في عقد اخر كما يصح اشتراط الحمل قوله وكذا لا يجوز بيع ثمرة
الشجر قبل ظهوره وبدو صلاحها وهو ان ينعقد الحب اختلف الفقهاء في بدو صلاح ثمرة الشجر على
قولين آ ما ذكره المص وهو انعقاد الحب وتناثر الورد وهو المشهور ب قول الشيخ
في ط انه لابد من الثمرة اى جريان الماء الحلو فيما يقتضى الحلاوة وطيب الاكل مثل التفاح
والنضج في مثل البطيخ والتلون فيما يتلون وصفا لونه قال المص في فع والاول اشبه لاصالة
عدم اشتراط زايد واقتصارا على مورد النقل قوله ففي جواز بيع بستان اخر لم يدرك
منضما اليه تردد والجواز اشبه منشأ من ان بعض المبيع مجهول وهو مغتفر بالتبع فلا
يضر به قال في المبسوط ومن ان اصالة الصحة وعموم الاية والرواية الصحيحة والجواز
اشبه لانا بينا ان غير المذكور يصح بيعه مع الضميمة وبينا ان الضميمة تصح بيعها منفردا
والبستان المدرك يصح بيعه منفردا فيلزم من هذه المقدمات الجواز وهو المطلوب
قوله ولو باع الاصول من النخل بعد التأبير فالثمرة للبائع لقوله ع من باع نخلا مؤبرا
فثمرته للبائع واتفق الكل على ان دلالة المفهوم هنا حجة وهو انه اذا لم يؤبر يكون الثمرة
للمشترى وان اطلق الاطلاق ولم يذكره في متن العقد الا ان يشترطه البائع كما انه في الصورة
الاولى يكون للبائع الا ان يشترطه المشترى ويتفرع على ذلك انه لو ابر بعض البستان
ثم باعه كان ثمرة المؤبر له وثمرة ما لم يؤبر للمشترى عملا بالمقتضى وهنا فوايد آ الابار
التلقيح قال الجوهرى ابر فلان نخله اى لقحه ومنه سكة مأبورة ب يجب على المشترى
تبقية الثمرة المؤبرة الى اوان قطعها والمرجع العادة في اخذ الثمرة ج لو انتقل النخل

بغير

بغير البيع لم يكن الثمرة للمنقول اليه وان لم يؤبر سواء كان بعقد معاوضة ام لا د لو انتقل غير النخل
من انواع الشجر بالبيع فالثمرة للناقل ابرت او لا اقتصارا على ما فهم من النقل ه لو انتقل
النخل باشتراطه في عقد بيع ولم يكن مؤبرا فهل ثمرته للمنتقل اليه ام لا فيه اشكال ينشأ من كون
سبب الملك هو البيع ومن اختصاص البيع بمتعلقه وملك الاخر بالشرط والانتقال اقوى
والصلح ان قلنا انه فرع فكالبيع والا فلا وهو الاقوى قوله وهل يجوز بتمر من غيرها فيه قولان
اظهرهما المنع ورد شايعا انه ص نهى عن المزابنة والمحاقلة اما المزابنة فهي لغة من الزبن وهو
الدفع ومنه الزبانية لانهم يدفعون الناس الى النار والمتبايعان كل منهما يدفع عن نفسه
غبن صاحبه لوقوعه في هذا البيع لاشتماله على الغبن غالبا وشرعا هو بيع الثمرة على رؤوس النخل
بتمر فهل يشترط في النهى ان يكون منها ام لا يشترط حتى لو باعها بتمر موضوع على الارض كان منهيا
عنه فيه قولان قال الشيخ في ه واتبعه بالاول فعندهما يجوز بتمر من غيرها للعموم واحل الله
البيع لا التمر على النخل ليس بمكيل ولا موزون فهو غير ربوى فيجوز والرواية الصحاح
عن الص ع ان رجلا كان عليه خمسة عشر وسقا من التمر لاخر فقال لرجل خذ ما على نخلى بتمرك
فابى ان يقبل فاستشعر الرجل ما للنبى صلعم فامره باخذه فامتنع وقال يا رسول الله لا يفي بما على
ولو كان مجيا بالماء لمر على النبي صلعم وقال المفيد والشيخ في ط وابن ادريس وابن حمزة
والقاضي في المهذب بالثانى لرواية عبد الرحمن عن الص ع قال نهى رسول الله صلعم عن المزابنة
والمحاقلة قلت وما هو قال ان تشترى حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة والحق و
التحقيق ان نقول ان المزابنة والمحاقلة لا يكونان الا بان يكون الثمن تمرا او حبا فان
قيدا باصلها الموجودين فذلك غير ممكن لان الثمن لابد ان يكون مغايرا للمثمن وعلى هذا
الشرط تجدان وان لم يقيد فهو المطلوب سواء تعذر بغير اصلها او اطلق واما جواز الاول

فضعيف لان العموم يخصص للدليل كما خص في غيره ومنع كونهما غير ربويين واما الرواية فلا دلالة
فيها على الجواز لان الاخذ المامور به ليس بيعا فجاز ان يكون صلحا او قضاء عن دين وكلاهما
غير ممنوع هذا مع ان الرواية ضعيفة السند لان طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي
قوله وفي بيعه بحبسه بخرصه قولان اظهرهما التحريم الكلام في المحاقلة كالكلام في المزابنة فلا وجه
لاعادته وهي ماخوذة من الحقل وهو القراح لحصول البيع على ذلك الوجه في القراح قوله ويجوز
بيع العرية بخرصها تمرا وهي النخلة يكون في دار الاخر يبيعها صاحب المنزل بخرصها تمرا قال اهل
اللغة العرية النخلة يكون للانسان في بستان غيره او في داره فيشق عليه دخوله اليها فجا
فيبتاعها بخرصها تمرا واصلها من التعرية وهو ابراز الجذع عريا فكان الرطب اذا اخذ من
النخل عرى منه فقيل للنخل عرايا جمع العرية في الشرع هي كذلك لكن يمكن ان يكون تسميتها
عرية لتعريها من حكم المزابنة او عن حكم الربا اذا عرفت هذا فاعلم ان لبيعها شروطا آ ان يكون
واحدة فلو كانت اكثر لم يجز اللهم الا ان يكون في كل دار او بستان واحدة ب ان يباع با
لحلول لا بالتأخير ج ان يكون الثمن تمرا من غيرها فلو كان منها لم يجز د ان يكون النخل
كلا عرية في الثمن وخالف الشافعي في الاول والرابع وشرط فيها خمسة اوسق والحق خلافه
تمسكا بالنص في بيع العرية وتمسكا بعموم المزابنة فيما فوق الواحد ولم يشترط الشيخ خامسا
وهو التقابض قبل التفرق كالصرف ومنعه ابن ادريس وهو الحق لاصالة عدم الاشتراط
وعدم الدليل الدال عليه ماعداه نعم الحلول شرط كما قلناه لانه ربوى وقال العلامة
يحتمل الجواز في بيعها بتمر منها عملا باذن المطلق وفيه نظر لانا نقيده بالدليل العقلي وهو
وجوب المغايرة الثمن والمثمن وبه قال ابن حمزة وقال بعض الفقهاء يجب التماثل في الخرص
بين تمرها عند الجفاف وثمنها وليس بشيء للاصل وعملا بظاهر الخبر الدال على بيعها مطلقا

قوله

قوله ويجوز ان يبيع ما ابتاعه من الثمرة بزيادة عن الثمن قبل قبضها على كراهية يمكن ان يكون
هذه المسألة من فروع جواز بيع الشيء قبل قبضه وقد تقدم انه جائز مطلقا على كراهية خلافا لمن منع
ذلك مطلقا او في المكيل او الموزون والثمرة حيث انها والحالة هذه غير مكيلة ولا موزونة
يمكن خروجها من المنع فاشار المص الى عدمه لان جنسها مكيل وموزون قوله ولو كان بين
اثنين نخل فتقبل احدهما بحصة صاحبه من الثمرة بوزن معلوم صح هذا قول الشيخ اعتمادا على
رواية يعقوب بن شعيب عن الص ع ورواية الحلبي عنه ع ايضا عن ابائه ع في قبالة رسول الله
ص اهل خيبر ويكون ذلك التقبل مشروطا بالسلامة وقال ابن ادريس ان كان ذلك بيعا فهو
مزابنة وان كان على وجه الصلح فان كان بثمرة في ذمة الشريك فهو لازمة له سواء بقيت
الثمرة او تلفت وان كان بثمرة منها فهو صلح باطل لانه غرور ويمكن ان يجاب بانه ليس
بصلح ولا بيع حتى يلزم ما ذكره وانما هو مراضاة غير لازمة من الطرفين يستحب الوفاء لكل
منهما لقوله ع المؤمنون عند شروطهم ولذلك قال المص صح ولم يقل لزم قوله وفي جواز ذلك
في غير النخل من الزرع والخضر تردد وروى الشيخ وابن بابويه عن محمد بن مروان قال قلت للص ع
امر بالثمرة فاكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا
اموالهم فيها قال اشتروا ما ليس لهم وعن محمد بن ابي عمير عن بعض اصحابنا عنه ع الرجل
بالنخل والسنبل والثمرة ايجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة وغير ضرورة
قال لا بأس فافتى الشيخ في ه و ط وكتابى الاخبار والقاضي بجواز الاكل من الثمرة وعداه
الى الشجر والزرع وقال في المسائل الحايرية بالتخصيص بالثمرة لتخصيص النص المذكور بها
ولى نحتص عن فايدة النخل والمص تردد في الزرع في الخضر من كلامي الشيخ في الموضعين نعم

الذرع مذكورة في الرواية ابي الى عمير واما العلامة فمنع في الاكل وهو الاجود لاصالة عدم
جواز التصرف في مال الغير الا باذنه ولرواية الحسن بن يقطين صحيحا قال سالت ابا الحسن عليه السلام
عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع وغيره النخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له
ان يتناول منه شيئا قال لا يحل ان ياخذ شيئا ووجه الدلالة ان ياخذ في تقدير مصدر منكر
وقع في سياق النفي فيعم الاخذ والاكل والحمل وغير ذلك والتخصيص يحتاج الى دليل ان قلت
لم لا يحمل الاخذ هنا على الحمل فيكون منافيا لقول الشيخ ولرواية ابي مريم وان قلت لو كان
المراد الحمل لكان اخص من السؤال فان السؤال وقع عن التناول وهو اعم من الحمل والاكل
كما قلناه والاخص ليس بجواب تام نعم قد يقع الاخص جوابا مع دلالة على المراد
بالسؤال عن الاعم كما اذا سئل عن استعمال ماء البحر فيجاب بجواز الوضوء منه فانه لا فرق
بين الوضوء وغيره وهنا ليس كذلك واما الروايتان المذكورتان فحملهما العلامة على ما اذا علم
بشاهد الحال الاباحة وهو حسن الفصل التاسع في بيع الحيوان قوله ولا يمنع العيب الحادث
من الرد بالخيار يريد به الحادث في الثلثة لا يمنع من الرد باصل خيار الحيوان ونقل
الشهيد رحمه الله عن شيخه ابن نما ان الرد بالعيب وتظهر فائدة الخلاف في جواز الرد بعد الثلثة
ان جعلناه بالعيب وكذا لو اسقط الخيار الاصلي يجوز عنده الرد بالعيب قوله وان تبعت
الحامل فالولد للبايع على الاظهر ما لم يشترطه المشتري هنا فوايد ١ قد تقدم ان ما اختاره
المصنف هو قول الشيخ في المبسوط وعليه الفتوى وذهب المفيد والتقي وسلار والقاضي
في الكامل وقال في المهذب والقاضي في الجواهر وابن حمزة انه مع الاطلاق للمشتري لانه عضو منها
قلنا الفرق ظاهر بين الجنين والعضو ولذلك تصح الوصية له لو كان ولد امه ولحقه

الحكام شرعية بخلاف العضو ٢ على قول الشيخ لا يصح افراد الحامل بالبيع من الولد فيبطل البيع لو استثناه
البايع وكذا يبطل عنده لو كان الحمل جزءا وهو بعيد بل يصح بيعها مع الولد ومنفردة ولا يصح بيعه
منفردا عنها ٣ حيث يدخل في البيع فهو مضمون تبعا للام فلو اجهضت قبل القبض او في خيار
المشتري فله الرجوع بتفاوت ما بين الحمل والاجهاض وعند الشيخ لا يرجع المشتري على البايع
بشيء بل له رد المبيع ومنشا قولين ان الشيخ عنده ان المبيع قبل قبضه مضمون وكذا كل جزء منه
يفرد بالبيع وما لا يفرد بالبيع لا يكون مضمونا وعند العلامة ان المبيع وكل صفاته التي لها جزء
من الثمن يسمى ما قابلها ارشا وجزءا بالتقسيط وان لم يفرد بالبيع ٤ في قول المصنف ما لم يشترطه
المشتري فايدة وهو ان الحمل وان لم يفرد بالبيع يصح اشتراطه في بيع صحيح كالوباع سلعة وشرط
في البيع كون حمل دابة او امة للمشتري وان لم يكن الام مبيعة قوله ويجوز ابتياع بعض الحيوان
مشاعا كما يصح بيع كل الحيوان كذا يصح بيع بعضه لكنه بشرطين كون مشاعا فلا يصح معينا
كراسه ورجله لان المقدور به التسليم وعدم الغرر شرطان في المعاملة الصحيحة وهما غير حاصلين
مطلقا على تقدير كون المبيع جزءا معينا بجواز مطالبة المشتري بحقه كونه معلوما بالنسبة كالنصف
لربع والثلث اذ الجهالة ملزومة للغرر المنهي عنه اذا عرفت هذا فاعلم انه كما صح بيعه صح
استثناؤه فيصح بيع الدابة الا ربعها مشاعا معلوما وما لا يصح بيعه لا يصح استثناؤه فلا يصح بيعها
الا راسها اذ الاجزاء معلوم وان كان مشاعا هذا كله في الحيوان الحي اما المذبوح فيصح فيه
بيع الاجزاء المشاع والمعين بشرط المعلومية فيهما قوله ولو باع واستثنى الراس او الجلد ففي
رواية السكوني يكون شريكا بنسبة قيمة ثنياه هذه رواية النوفلي عن السكوني عن الصادق
قال اختصم الى علي عليه السلام رجلان اشترى احدهما من الاخر بعيرا واستثنى البايع الراس والجلد ثم
بدا للمشتري ان يمنعه فقال للمشتري هو شريك في البعير على قدر الراس والجلد فعمل بها الشيخ

في كتبه ومن تابعه واما المفيد والمرتضى والتقي وابن الجنيد وابن ادريس فقالوا يصح الاستثناء
من غير شركة وفصل العلامة فجوز الاستثناء المذكور في المذبوح او ما شرط ذبحه ومنع في
غيرهما لما تقدم من لزوم الغرر واما الشهيد فوافق العلامة في اختياره في الاستثناء وخالفه في
ما منعه في غير المذبوح وقال فيه بمقالة الشيخ من انه شريك بنسبة القيمة وقال في شروط البيع
ان فيه قال الشرط لازم والاتحير بين الفسخ والشركة بالقيمة واما سلار فقال بمقالة المفيد و
المرتضى وزاد جواز استثناء اللحم بالوزن ومنع ابن الجنيد لتفاوته وبعض الفضلاء
قال ان كان المستثنى الجلد منع الجلد فهو باطل بجهالة لان الجلد يتفاوت ثمنه بتفاوت الثخن
والرقة لكن لا يبطل البيع لان جهالة المستثنى في هذه الصورة لا يستلزم جهالة المبيع فيكون البايع
شريكا بنسبة قيمة المستثنى كما دلت عليه الرواية وان كان المستثنى هو الراس وحده او الراس
والقوايم فهو صحيح لان استثناء معلوم من معلوم والغرر الذي ذكره العلامة معارض باستثناء
الجزء المشاع فانه جايز اتفاقا مع ان الغرر المدعى حاصل فيه قلت وعندي في هذا الكلام نظر
نظرا اما اولا فلان حكمه بجهالة المستثنى مستلزم لجهالة قيمته فكيف يكون البايع شريكا بقدرها لانه
رجوع الى جهالة واما ثانيا فلمنع المعارضة المشاع اذ الفرق حاصل بينه وبين المعين فان المشتري
المطالبة بحقه لتعينه فيضرر لو اجبر على ابقائه واما المشاع فليس له المطالبة به لعدم تعينه
بل هو شايع في كل جزء قوله وفي رواية اذا شارك في جارية وشرط للشريك الربح دون
الخسارة جاز هذه رواها الشيخ في التهذيب والكليني عن ابي محبوب عن رفاعة عن الصادق عليه السلام
وافتى بمضمونها الشيخ والقاضي ونفره العلامة منه لمخالفته لدلالة اوفوا بالعقود والمؤمنون
عند شروطهم واصالة الجواز وفيه نظر لانه انفراد الحكم في غير هذه الصورة المذكورة وهو خلاف
الاجماع ولا كلام الفرق يحتاج الى دليل والعمومات المذكورة لا دلالة لها عليه واما

الرواية فان منطوقها انه سال عن رجل شارك رجلا في جارية فقال ان ربحنا فلك نصف
الربح وان كانت وضيعة فليس عليك شيء قال ما ارى بهذا باسا اذا طابت نفس صاحب
الجارية ونحن نقول بموجبها اذ معناها انه اذا شرط عدم الخسران عليه جاز لان ينبغي بقوله
وهو صحيح اذ الناس مسلطون على اموالهم فاذا ترك ماله لا حرج عليه فيه واما لزوم الشرط وانه
لا يجوز له مخالفته فلا دلالة للرواية عليه ولذلك الدف نفي الباس بقوله اذا طابت نفس
صاحب الجارية وابن ادريس منع الرواية لمخالفتها اصول المذهب من ان الخسران على رؤس
الاموال بغير خلاف قال الشهيد لا نسلم ان تبعية المال لازم لمطلق الشركة بل للشركة المطلقة ثم
قال والاقرب تعدي الحكم الى غير الجارية من المبيعات قوله المملوك يملك فاضل الضريبة وقيل لا
يملك شيئا الاول للشيخ في روايته ابن محبوب عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال وايضا يملك
ارش الجناية لرواية اسحق بن عمار عنه عليه السلام والثاني قول الاكثر محتجا بوجوه ١ قوله تعالى ضرب الله
مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وليس المراد نفي القدرة على الفعل لبطلانه فيكون المراد نفي
الملك لجواز التعدد الحقيقي فلا يلزم من تنكير العبد المملوك جواز تملك غيره من العبيد لان الحكم
المعلق على الوصف يستلزم كونه علة للحكم كقولك اكرم العلماء واهن الجهال فانه يدل على ان العلة
الاكرام والاهانة العلم والجهل فكذا في الاية علق عدم القدرة بوصف الملك ٢ قوله تعالى ضرب
لكم مثلا من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء ووجه
الاستدلال انه شبه حاله مع عباده في نفي مشاركتهم في الملك بحال المساواة مع مماليكهم ومعلوم
ان عباده لا يشاركونه تعالى في الملك فكذا المماليك ٣ لو ملك العبد لزم التناقض في الاحكام
واللازم كالملزوم في البطلان بيان الملازمة انه لو ملك لجاز ان يملك عبده مالا لجاز ان يشتري
مولاه من سيده فيكون كل منهما عبدا لسيده معا وهو تناقض وفيه نظر اذ لا يلزم من جواز

تملكه مطلقا جواز تملك شخص فانه لا يلزم من جواز تملك الجزء مطلقا جواز تملكه للابوين واولاده
واعلم ان بعض مخالفينا قال بجواز تملكه ولهم عليه ادلة اشرنا اليهم في كنز العرفان واجبنا عنها
فليطلب من هناك نعم القول القوي على القول بعدم تملكه وهو قول العجلي والعلامة واما المص
فقال في يع انه يملك لكنه يحجر عليه والتحقيق ان نقول ان اريد بالملك جواز الانتفاع فلا
شك انه يملك بهذا المعنى لان له الانتفاع بما يخصه به سيده ولهذا جاز تحليل امته لعبده وايضا
يجوز تمكينه من الهدي في الحج اجماعا وان اريد بالملك ما ليس لغيره منعه فهو غير مالك بهذا المعنى
لان جميع ما يخصه به مولاه له منعه منه والحاصل انه يملك ملكا غير تام قوله واما المرأة ويقبل قول
العدل اذا اخبر بالاستبراء هذا قول الشيخ واختاره العلامة لان الغرض من الاستبراء
العلم بفراغ الرحم ومع كونها للمرأة لا وطي في البين ظاهر فيحصل الظن بالفراغ وكذا مع اخبار
العدل ويؤيده رواية ابن سنان عن الصادق ع ومنع ابن ادريس في المسألتين فاوجب
فيهما الاستبراء لان قول البايع لا يسقط عن المشتري ما وجب عليه والرواية ابن سنان الاخرى
وحملها العلامة على الكراهة قوله ولا يوطأ الحامل قبلا حتى يمضي لحملها اربعة اشهر الخ هذا الكلام
ليس على اطلاقه فان الحمل اما ان كان من مولى او زوج او محلل له فلا يجوز مطلقا حتى تضع
لو دبر او ان كان من شبهة فكذلك لحوقه بالصحيح وكذا المجهول الحال فلم يبق الا التقييد بما ذكره
بالزنا اذ هو ان لم يكن محرما لكن هذا الحكم مشهور بين الاصحاب وليس له محمل الا ان يكون فيكون
هو المراد نعم قال في يع اربعة اشهر وعشرا وعليه الفتوى وذلك على التحريم اما بعد المدة المذكورة
قبل الوضع فهو مكروه ولو فعل عزل وان لم يعزل كره له بيع الولد قوله ويكره التفرقة بين
الاطفال وامهاتهم حتى يستغنوا وحده سبع سنين وقيل ان يستغنوا عن الرضاع ومنهم
من حرم هنا مسئلتان آ لا خلاف انه لا يحرم التفرقة المذكورة بعد الاستغناء المذكور اما

قبل

قبله ففيه قولان احدهما الكراهة وهو قول الشيخ في باب العتق فاختاره العجلي والمص
والعلامة للاصل ولعموم قوله صلعم الناس مسلطون على اموالهم وثانيهما التحريم وهو قول
له في باب البيع والمفيد والقاضي وابن الجنيد وهو الحق لقوله ع بيعوهما جميعا او امسكوهما
جميعا لما بلغه ان جارية من السبي كانت امها حين نفذت نفقاتهم فسمع البكاء ع امها
تبكي والامر الدال على الامساك يقتضي تحريم ضده ولرواية ابن سنان عن الصادق ع ورواية
سماعة عنه ع آ ايضا المصرحة بالتحريم ب قال العجلي حد الاستغناء سبع سنين وقال الثلاثة مدة
الرضاع والاول اقرب اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ اذا قلنا بالتحريم كان البيع فاسدا قال
في ط وهو ظاهر الاخبار وهو الحق لان النبي صلعم بعث ثمن الجارية والامها فلو كان البيع صحيحا
لاوقه والشرط الرضا من المشتري في الرد ب لو رضيت الام والعبد بالتفرقة فلا تحريم
ولا كراهة للتصريح بذلك في رواية ابن سنان ج طرد في ط الحكم في ام الولد وابن الجنيد طرده
في من يقوم مقام الام في الشفقة وافسد البيع في البهائم وكره ذلك في غيرهم وخص الشيخ
في ه الحكم بالام وعليه الجلبون د ظاهر الاصحاب ان التفرقة بعد الاستغناء مباحة وقيل تكره
ايضا ويقرب التفصيل وهو انه مع التبرع والاطلاع بالقيام بالضروريات لا كراهة والا
فالكراهة ه لا يختص المنع من التفرقة بالبيع بل يعم كل انتقال باختيار المالك لو ظهر
استحقاق احدهما بوجه شرعي فانتزعه المستحق فلا منع من ذلك قوله ولو عتق انتقص العشر ان
كانت ثيبا والعشر ان كانت بكرا وقيل يلزمه مهر امثالها الاول قوله في ط لانها جارية
موطوءة بالشبهة ولانه نقص قيمتها بالوطي فيكون للمولى قدر النقص كما يثبت ذلك
في غيره من المواضع قال في يع انه مرتقى وكانه اشارة الى رواية طلحة بن يزيد عن الصادق ع
الى علي ع لكن طلحة ضعيف والثاني قول ابن ادريس والاعرف لو جاهلا سوى

الحمل على المرأة الموطوءة بالشبهة قيل انه قياس مع وجود النص على خلافه قلت نمنع كون ذلك
القياس بل هو في باب اتحاد طريق المسألتين قوله ويرجع على البايع بالعقر قولان الاشبه الرجوع
لا خلاف في رجوعه بالثمن وقيمة الولد وفي العقر قولان فقال ابن ادريس لا يرجع لحصول
العوض في مقابلته وهو الانتفاع بالبضع وقال غيره وهو الاصح له الرجوع لان البايع اباحه
بغير عوض فهو ح مغرور فيكون الغار ضامنا هذا البحث كله على تقدير الجهل من المشتري اما
لو كان عالما بالاستحقاق فلا رجوع له بشيء من العقر ولا الثمن مع تلفه في يد البايع والولد
رق لسيدها فان كان عالما من وطي اكراه كان للسيد مهر امثالها على الواطي قوله يجوز
ابتياع ما يسبيه الظالم وان كان للامام بعضه او كله لا فرق بين كون الظالم مسلما او
كافرا فان ذلك كله مباح للشيعة حال الغيبة سواء كان كله للامام كما اذا كان غزو السرية
بغير اذنه او بعضه كما في صورة وجوب الخمس فيه فان نصفه للامام وذلك كالاجرة في
سرقة الجارية قوله ولو اشترى امة سرقت من ارض الصلح ردها على البايع واستعاد ثمنها
فان مات ولا عقب له سعت الامة في قيمتها على رواية مسكين السمان وقيل يحفظها
كاللقطة ولو قيل تدفع الى الحاكم ولا تكلف السعي كان حسنا صورة رواية مسكين عن
عن الصادق ع قال سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح قال فليردها على الذي
اشتراها منه ويلزمه ثمنها ولا تقربها ان قدر عليه او كان موسرا قلت جعلت فداك فانه
قد مات ومات عقبه قال فليستسعها وعمل بها الشيخ في ه كما صدر به المص المسألة ولا
شك انها مخالفة للاصول من وجوه آ ردها على البايع وذلك غير جائز لانه ليس مالكا لها والرد انما
هو على المالك او وارثه اذ الغرض انها مملوكة لكن اموال اهل الذمة لهم ب انه يردها على
الوارث مع عدم البايع ويأخذ الثمن منه وهذا ايضا مخالف للاصل بل يؤخذ من التركة

ران وجدت

ان وجدت ج انه اذا تعذر الوارث استسعيت في الثمن وهو ايضا مخالف
للاصل باطل لانها مال لغير من عليه الثمن فلا يؤدي من كسبها المملوك لمالكها على غيره
فلذلك افتى ابن ادريس بانها يجب حفظها وردها على مالكها كاللقطة ولا تكلف
السعي والمص قال تدفع الى الحاكم بجهالة مالكها وكذا به العلامة مع انه قال في المختلف ان
مسكين السمان لا يحضرني الان حاله وباقي رواتها لا مطعن فيهم واما شيخنا الشهيد فاختار
خيار قرينة العمل بالرواية واجاب عن المخالفة للاصل اما ردها على البايع فلانه مكلف
بردها على اهلها اما لانه سارق او لانه ترتبت يده عليه واما استسعاؤها فللجمع بين حق المشتري و
حق صاحبها والاصل فيه ان المال الحربي في يد الحقيقة وبالصلح صار محترما احتراما عرضيا فلا
يعارض ذا باب مال محترم في الحقيقة قلت في كلامه نظر من وجوه آ انه كما يكلف البايع بردها
الى اربابها فكذا المكلف المشتري ايضا لكونها مالا حصل بيده بغير رضا ولا علم من مالكه فيجب
عليه رده اليه ان قال للبايع يد سابقة فهو مخاطب بالرد اولا قلت لا اثر لتقدم هذه اليد
والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد على الغاصب لو تعذر المالك وهو باطل
اجماعا ب ان كان ذلك البايع اما ان يكون سارقا او لا والاول لا يجوز الرد عليه لانه عدو عادم
الامانة فيجوز ان يبيعها ثانيا وهو باطل والثاني لا يجوز ايضا لانه ليس وكيلا للمالك ولا وليا
ليصح انه يلزم ان يقول بذلك في كل بيع يظهر استحقاقه وهو باطل اجماعا ج ان قوله في
الاستسعاء انه جمع بين حق المشتري وحق مالكها غلط اذ لا ضرورة ما ثمة الى ذلك ولا
تزر وازرة وزر اخرى اذ الغرض ان الثمن لازم لذمة البايع وان اهل الذمة يجب
الدفع عنهم مع القيام بشرايط الذمة والذب عن اموالهم مع انه يلزم شيخنا رحمه الله
ان كل من تلف له مال او غصب منه وتعذر الرجوع على المتلف والغاصب انه يجوز دفع

عوضه من اموال اهل الذمة وهو باطل اجماعا فاذا لا حجة فيما قاله المصنف والعلامة قوله اذا دفع الى
ماذون مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج ببقية المال فاشترى اباه وتحاق مولاه ومولى الاب
وورثة الامر بعد العتق والحج كل يقول اشترى بمالي المأخوذ هذه المسئلة ذكرها الشيخ في
وتبعه القاضي وصورة الرواية انه عن ابن محبوب عن ابن اشيم بضم الهمزة واسكان الباء وقيل
بفتح الهمزة والياء مهموزة روي عن ابي جعفر عليه السلام سئل عن عبد لقوم ماذون له في التجارة دفع اليه
رجل الف درهم وقال له اشتر بها نسمة واعتقها عني وحج عني بالباقي ثم مات صاحب الالف
فانطلق العبد واشترى اباه فاعتقه عن الميت ودفع اليه الباقي ليحج عن الميت فحج فبلغ
ذلك موالي ابيه ومواليه وورثة الميت جميعا فاختصموا جميعا في الالف فقال موالي العبد المعتق انما
اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة انما اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة انما اشتريت اباك
بمالنا وقال موالي العبد انما اشتريت اباك بمالنا فقال ابو جعفر عليه السلام اما الحجة فقد مضت بما فيها لا ترد
واما المعتق فهو رد في الرق لموالي ابيه فاي الفريقين بعد اقاموا البينة انه اشترى اباه
من اموالهم كان لهم رقا قال المصنف والعلامة الرواية مشكلة اما اولا فلضعف ابن اشيم لنسبته الى
الغلو ذكر ذلك الشيخ والنجاشي واما ثانيا فلان الفتوى فيها اضطراب من حيث ان رد العبد
الى مولاه رقا مع حصول الشراء منه وعدم البينة بالمنافي لا وجه له وكذا الحكم بمضي الحج مع
تصادقهما على صحة العتق والاستيجار المنافيين لرد العبد رقا ووجه الشهيد رد العبد الى
مولاه بانه مال تصادمت الدعاوى المتكافئة فيه فيرجح الاصالة بقاء الملك على مالكه
قال ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد لان دعوى الصحة هنا مشتركة بين
متقابلين متكافئين فتساقطا اذا عرفت هذا اختلف المتاخرون في المسئلة فقال ابن
ادريس القول قول سيد الماذون لان الاصل ان جميع ما بيده عبده له وقول عبده
غير نافذ

غير نافذ في حقه فالعتق باطل واختاره المصنف في النافع والعلامة في كتبه وحمل الرواية على انكار
اصل البيع وفيه نظر لانه بناء في منطوقها من وقوع العقد وادعاء فساده وقال المصنف هنا
يمضي قول الماذون في الشراء والعتق لان قوله مقبول ولصحة تصرف العاقل وفي
القولين نظر اما الاول فلانه ليس على اطلاقه بل اذا لم يسلم المولى الاذن في تولي مال الغير اما
مع حصول تسليم الاذن في ذلك فلا واما الثاني فلان قول الماذون ليس مقبولا مطلقا بل
فيما يتعلق بالتجارة من كيل او وزن او وقوع العقد او عدمه اما في اخراج ما بيده عن ملك
سيده فلا بل ما العبد بسيده واقراره غير مقبول الا مع تصديقه عتقا كان او غيره والحق
فالتحقيق ان المولى ان سلم اذن في تولي مال الغير فالقول قول الماذون لكونه امينا
ماذونا له في التوكل وان لم يسلم ذلك فالقول قوله والمال له هذا كله مع عدم البينة لاحد المتنا
زعين اما مع حصول البينة فاما الواحد فالحكم له واما لكل واحد فقال العلامة في عده ان
رجحنا بينة ذي اليد فالحكم كالاول اي يقضى به لسيد الماذون وان لم نرجح صاحب اليد قال
فرب ترجيح بينة الدافع على بقية الصحة البيع مع احتمال تقديم بينة موالي الاب لادعائه ما
ينافي الاصل وهو الفساد فيكون بينته وافقه على ما لم تعف عليه في البينات من ثبوت
الفساد فتترجح لذلك قوله اذا اشترى عبدا فدفع البايع اليه عبدين ليختار احدهما فابق
واحد قيل يرتجع بنصف الثمن ثم ان وجده تخير والا كان الاخر بينهما نصفين وفي الرواية
ضعف ويناسب الاصل ان يضمن الابق ويطالب بما ابتاعه ذكره الشيخ في هذه المسئلة
تبعه القاضي واتباعا لما كان المصنف اعتمادا على رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام على المنصف لذلك
ومنع ذلك ابن ادريس اما اولا فلانها خبر واحد واما ثانيا فلانها خلاف اصول المذهب لانه
بيع مجهول واما ثالثا فلان ارتجاع نصف الثمن لا وجه له لان المبيع ان كان هو الابق فهو
بكماله

بكماله للمشتري والا فهو للبايع فكيف يكون الباقي بينهما نصفين قال وانما اورد ذلك
شيخنا ايرادا اورده عنه في كتاب السلف واما المصنف فحكم بضعف الرواية لان في طريقها
ابن حبيب وفيه كلام والاضطراب فيها كما قاله ابن ادريس وحكم بضمان التالف لانه مقبوض
بالسوم وكذا الحكم بضمانه على المشتري الا انه قيد الضمان بكونه مورد العقد ولو لم يكن المعقود
عليه فلا ضمان وحقق الشهيد وغيره موضع المسئلة بانه اشترى عبدا موصوفا في الذمة فدفع
اليه البايع عبدين ليختار احدهما بناء على تساويهما في القيمة ومطابقتهما للوصف وانحصار
حقه فيهما وعدم الضمان المشتري هنا لانه على المبيع المعين المالك في مدة الخيار فانه من ضمان
البايع وقال بعض الفضلاء التحقيق هنا ان نقول ان الشيخ لم يحكم بجواز بيع عبد غير معين من
عبدين ولا الرواية تدل عليه بل بجواز عبد موصوف كما قلناه ويجبر البايع في اخذ احد العبدين
لا يستلزم ان يكون واقعا في نفس العقد وكذا انحصار حق المشتري فيهما ليس من العقد
بل من رضا المشتري باحدهما بعد العقد وكما انه اذا رضي باحدهما بعينه ينحصر حقه فيه فكذلك
اذا رضي احدهما لا بعينه وكذلك يصير العبدان مشتركين بينهما فيجب ان يرد البايع نصف الثمن على
المشتري ويكون العبد الموجود بينهما نصفين وكذا الابق هذا اذا ابق قبل الاختيار واما اذا
ابق بعد الاختيار فالابق فهو من ضمانه والموجود للبايع وان كان اختياره للموجود فهو له
وعليه اليمين ان ادعاه البايع وحق لا يلزمه الابق الا مع التعدي او التفريط وقول المصنف يطالب بما ابتاعه
مطلقا ممنوع لعدم الدليل وكذا قوله يطالب بما ابتاعه فانه انما يطالب قبل رضاه باحدهما
لا مع رضاه كما قلنا قلت عندي في قوله فكذلك اذا رضي احدهما لا بعينه وكذلك يصير العبدان
مشتركين بينهما نظر اما اولا فلان انحصار حق المشتري فيهما لا نسلم انه منوط برضاه بل
بحصر البايع حقه فيهما اذ الفرض ان كلا منهما موصوف بما وقع عليه العقد والواجب على البايع
دفع

دفع ما وقع عليه العقد واما ثانيا فلانا لا نسلم انه اذا رضي باحدهما لا بعينه وانحصر حقه فيه انه يلزم
منه لو اختار احدهما لا بعينه اما اولا فلانه لا دلالة عليه في الرواية ولا في كلام البايع واما
ثالثا فلان ذلك يستلزم الشركة المقتضية للعيب والغرر المنهي عنه شرعا الا برضا البايع
واما ثانيا فلانه خلاف موضع المسئلة وهو انه باعه عبدا موصوفا في الذمة بقيد الاول
الابل لا الشخص الخارجي لانه باعه عبدا مشتركا في عبدين وحينئذ التحقيق هنا انه اذا باعه شيئا
موصوفا في الذمة ولم يتشخص تخير البايع في جزئيات الكلي الواقع عليه البيع بصفات ما وقع
عليه البيع فلو ادفع ذلك لم يكن للمشتري الابدال الا مع عيب او اختلاف صفة لا ادونا العقد
سواء رضي او لا بل الخيار للبايع فلو لم يعين البايع بل دفع اليه تخيير من ذلك كلها
ليتخير احدهما فان اختار احدهما لزم وان تلف احدهما قبل الاختيار كان مضمونا عليه لكن لا
بمعنى انه المبيع بل لقبضه بالسوم ولا يلزم المشتري رده والمطالبة ببدله ان كان بالصفات
جاز للمشتري رده ووجب على البايع ابداله اذا تقرر هذا فنقول اذا اشترى عبدا موصوفا
على الوجه المذكور فدفع اليه عبدين ليتخير احدهما فاما ان يكونا بالصفة ولا يكون بالصفة
او يكون احدهما بالصفة دون الاخر ففي الاول الحكم كما قلناه وفي الثاني يضمن التالف
بقيمته ويطالب بحقه وفي الثالث ان لزمه اختيار التالف يضمن بثمنه ويرد الباقي
كلا بخلاف الصفة ويطالب بحقه ولا فسخ له لان المبيع غير معين وان كان الباقي
بالصفة ضمن التالف بقيمته وله ان يختاره لكنه يكون بتر عاشه وللبايع الزامه بالباقي
لكونه بالصفة التي لزمته بالعقد بهذا التحقيق يظهر لك عدم الفرق بين العبد وغيره كالثياب
لثياب او كون المدفوع للتخيير اثنين او اكثر وحصول التالف بالاباق وغيره قوله
ولو ابتاع عبدا من عبدين لم يصح وحكى الشيخ نفي الجواز اما لم يصح ذلك لانه مجهول ودليه قال

الشيخ ره في قت في باب السلم وحكى في موضع اخر منه جوازه قبل ان استخراج من الرواية
المذكورة وليس شيء لانه ليست صريحة فيه قال العلامة ويمكن القول بجواز ذلك اذا كانا
متساويين من كل وجه فانه لا استبعاد في بيع احدهما لا بعينه كالجزء في قفيز من القفزان
الاستبعاد في وقوع هذا الفرض للذي البيع على تقدير وقوع الفرض فانه جابر على الشايع
قوله وقيل يقوم بمجرد الوطي قاله الشيخ في ... استنادا الى رواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع
ومضمونها ان عليه اكثر الامرين من قيمتها يوم التقويم وثمنها الاصلي وقال ابن ادريس
الصحيح انه لا يلزم مع عدم الحبل الا العقر الحد وبعض ارش البكارة ان كانت بكرا والا
فلا ارش ولا مهر الا ان يكون مكرها فيلزمه في حصص الشركاء منه ومع الاحبال يلزمه
حصتهم يوم جنى عليه واختاره المص عملا باصالة البراءة وبان التقويم على خلاف الاصل
ترك العمل به في صورة الاحبال فيبقى معمولا به في غيرها نعم لو كانت بكرا لزمه الارش ما
بين القيمتين وقال العلامة ونعم ما قال يلزمه اعلى القيم من حين الاحبال الى حين التقويم
وقيمة الولد يوم سقوطه حيا ان لم تقوم عليه حبلى والمهر مع الاكراه ولا يدخل فيه ارش
البكارة بل يلزم الامران ثم انه يسقط من ذلك كله قدر نصيب الواطي ولو اراد
بعض الشركاء اخذ حصته بقيمتها فله ذلك الا مع الاحبال فانه صارت ام الولد قوله المملوكان
المأذونان لهما اذا ابتاع كل منهما صاحبه حكم للسابق ولو اشتبه مسحت الطرايق وحكم
للاقرب فان اتفقا بطل العقدان وفي رواية يقرع بينهما كون الحكم للسابق ومع الا
شتباه مسح الطريق رواه ابو خديجة عن ص ع وما رواية القرعة بينهما فهي مرسلة
ذكرها الشيخ في نهاية وعمل بها في [illegible] وعلى تقدير اتفاق العقدين واما المص وابن ادريس
فحكما ببطلان العقدين على تقدير اتفاقهما اذ القرعة فيما اشتمل فيه ما يكون في نفسه
سرجحا

صحيحا وعلى تقدير اقترانهما لا يمكن صحتهما والا لتناقضا ولا صحة احدهما والا لزم الترجيح من غير
مرجح فلم يبق الا بطلانهما واجاب المص عن هذا في النكت بجواز ترجيح احدهما في القرعة الشرع
فيقرع قال الشهيد وهذا مشكل بان التكليف سقوط منوط باسبابه الظاهرة والا لزم التكليف
بالمحال وليس كالوصية في العبد لان الوصية العتق بل نفس الحق قابل للابهام بخلاف البيع
وساير المعاوضات وقال العلامة في لف التحقيق ان نقول ان اشتبه السبق ان يحكم
بالقرعة وان علم الاقتران فان كان قد اشترى كل واحد منهما لنفسه وقلنا انه يملك بطل العقدان
وان قلنا انه لا يملك وان كل منهما اشتراه لمولاه فان كانا وكيلين صح العقدان وكان كل — كلا
واحد منهما عبد المولى الاخر وان كانا ماذونين فالاقرب ايقاف العقدين على الاجارة فان
اجازة المولیان وانتقل كل واحد منهما الى المولى الاخر لان كل واحد منهما قد بطل اذنه مع مولاه — صح العقدان ح
له فان اشترى الاخر لمولاه كان كالفضولي وان فسخ المولیان بطلا اقول نظر من كلامه الى
فوايد بعضها نظر ا ان السابق بالعقد يصح عقده وان المسبوق يبطل عقده وفيه نظر
لانه لا نسلم ان المسبوق يبطل عقده مطلقا بل اذا اشترى كل منهما لنفسه وقلنا العبد لا يملك
اما اذا اشترى كل منهما للمولين فان عقد السابق يصح مطلقا وعقد المسبوق يكون
موقوفا على اجازة مولاه كما حكم به في الاقتران وكذا نقول اذا اشترى احدهما لنفسه والاخر
لمولاه وقلنا العبد لا يملك فان السابق اذا اشترى لنفسه يبطل عقده والمسبوق اذا
اشترى لمولاه يصح ٢ حكمه ان مع اشتباه السبق او السابق يحكم بالقرعة يستلزم طرح رواية — عقده ح
المساحة بالكلية وفيه نظر لانها مع دلالتها على السبق لا وجه للقرعة كما اذا كان طريق اسرعهما
عدوا اقصر واوقفا وباعدوا وتعاوقا طريقا فانه يتعين العمل بها واما مع عدم دلالتها
بان يكون طريق اسرعهما عدوا اطول وطريق ابطاهما اقصر فلا شك ان العمل بالقرعة اولى

٣ فرقه بين كونهما وكيلين او ماذونين وان الثاني يتوقف على الاجارة دون الاول مشكل
فان الاقتران ان اقتضى بطلان الاذن فليقتض بطلان الوكالة وان لم تقتض بطلان الوكالة
ويمكن ان يجاب عن هذا بان العادة جارية باختصاص الاذن المملوك اما الوكالة فلا لجواز
توكيل غيره ٤ انه لم يذكر حكم ما لو كان احدهما وكيلا والاخر ماذونا فنقول حكمه على ما ذكر صحة شراء
الوكيل مطلقا واما الماذون فان تقدم شراؤه للاخر على شراء الاخر له صح والا بطل وفيه نظر بل
يكون موقوفا على الاجارة كما قلناه الفصل الثامن في السلف قوله وهو ابتياع مضمون الى اجل
بمال حاضر او في حكم الابتياع كالجنس بقوله مضمون يخرج ابتياع عين حاضرة ومراده ابتياع شيء
مضمون حذف الموصوف واقام الصفة مكانه وهو مجرور باضافة ابتياع اليه وكان ينبغي
ان يقول مضمون في الذمة اذ كل مبيع مضمون على بايعه حتى يسلمه وقوله الى اجل يخرج بيع الموصوف
في الذمة حالا فانه لا يسمى سلفا وقوله بمال حاضر يخرج بيع الكالي بالكالي وقوله او في حكمه ليشمل المنفعة
لو جعلت ثمنا فانها ليست حاضرة وقت العقد وكذا ليشمل مالا غايبا عن المجلس
احضر وقبض وكذا ما كان دينا على البايع بلا خلاف فيه ولم يقيد المبيع والثمن بالمعلومية
اعتمادا على ما سبق في نقد البيع نعم يرد عليه ذكر معلومية الاجل وكذا يرد انه جعله صيغة المشتري
ولو قال وهو عقد على مضمون في الذمة موصوف بمال معلوم مقبوض في المجلس الى اجل معلوم
كان اجود ويسمى هذا العقد سلفا وسلما ايضا وهو مشروع بالنص والاجماع وهنا فوايد ا
ايجاب هذا العقد يصدر من كل من المتعاقدين ويقبل الاخر فايجاب المسلم اسلمت
اليك واسلفتك كذا في كذا وايجاب المسلم اليه اما لفظ البيع او التمليك كما تقدم او
استسلفت او استلمت منك كذا فيقول الاخر قبلت وشبهه ٢ لو خلى من ذكر الاجل
قال في ط يبطل محتجا برواية ابن عباس عنه ص من اسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن
معلوم

معلوم واجل معلوم واجيب بالقول بموجبه ولا يلزم من بطلان السلم بطلانه مطلقا المبيع
فيصح بيعا مطلقا واختاره ابن ادريس والعلامة لا سلما وقال في ف يصح ويلزم التسليم
حالا ويكون بيعا مطلقا واختاره ابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لاصالة الصحة
ولرواية ابن سنان عن الصادق ع ٣ لا حد للاجل قلة وكثرة بل ما تراضيا عليه مع معلوميته وقال
ابن الجنيد لا يجوز اقل من ثلثة ايام ولا اكثر من ثلث سنين فصاعدا فان فعل عنده لروايته والكثرة
ابن سنان ان قيده بالسنين وجوز عنده سنين وادعى الاجماع والروايات على خلافه
٤ قال الشيخ لو جعل محله في يوم كذا او في شهر كذا او في سنة كذا جاز ولزمه بدخول اليوم — صح
والشهر والسنة قال العلامة فيه نظر من حيث انه جعل الاجل مدة السنة ولم يجعلها جزءا
مضبوطا فكان البطلان اقرب وفيه نظر اذ قول الشيخ لا يخلو من قوة فانه فسر مراده
بالاجل بقوله ولزمه بدخول اليوم الا ان يكون قصدهما ما ذكره العلامة فيبطل ٥ قال
في ف من شرايط ذكر موضع التسليم قال في ط لا يجب الا اذا كان الحمل مؤنة وتبعه ابن
حمزة قال الحسن وفي ره ليس بشرط واختاره العجلي وادعى عليه الاجماع ونسب قوله في ف
الى الشافعي وانه لم يقل به احد منا ولا ورد به حديث والحق التفصيل وهو انه ان وقع
العقد في موضع قصدهما مفارقته كبرية او بلد غربة فلا بد من ذكره والا بطل لعدم اولوية
بعض الامكنة دون بعض ولاداء الى التنازع لو لم يذكر لانه ربما يودي الى مؤنة حمل
او خوف في الطريق قوله وكل ما يمكن ضبطه جميع من الامتعة لا مطلقا فانه لا يجوز في — يريد به ح
النقدين وان ضبطا ولهذا يجوز اسلاف الاعواض بعضها في بعض مع اختلاف الاعواض — والاسلاف
في النقود وبالعكس ولا يجوز النقد في مثله ومنع الحسن من اسلاف غير النقدين وكذا
منع ابن الجنيد من [illegible] في ... اذا كانا مكيلين او موزونين او معدودين كالسمن في

في الزيت ومنع ابن [illegible] من اسلاف الجارية والحمل ضعيف قوله الثالث قبض رأس المال قبل التفرق
هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن الجنيد لا اختار تأخيره اكثر من ثلاثة ايام وهذا
يدل على انه يجوز تأخيره وتوقف صاحب البشرى ولعله لعدم النص الصريح يدل عليه مع ان الاصل
عدم الوجوب والعمل على المشهور قوله ولو كان الثمن دينا على البائع صح على الاشبه لكنه يكره
المصنف قول الشيخ لانه كالمقبوض ومنع ابن ادريس محتجا بانه بيع دين بدين وهو غير
صواب لان المبيع انما يصير دينا بعد البيع لا قبله نعم يكره لانه يشبه بيع الدين بالدين
قوله وقيل يكفي المشاهدة الثمن اما ان يكون من شأنه الاعتبار بكيل او وزن او غير ذلك
عرفا اولا والثاني لا خلاف في الاكتفاء بالمشاهدة فيه واما الاول ففيه خلاف والقائل هو
المرتضى محتجا بقوله ص في رواية ابن عباس عنه ص من اسلف فليسلف في كيل معلوم
ووزن معلوم الى اجل معلوم ولم يذكر تقدير الثمن فلو كان شرطا لذكره كما ذكر غيره
واجيب بانه ص نهى عن الغرر قبل ذلك ولا شك ان عدم تقدير الثمن غرر وتوقف
العلامة في الاكتفاء بها في المزروع وقطع الشيخ باشتراط ذرعه وفيه نظر من حيث عدم
الاشتراط فيه وكذا هنا قوله لا يجوز بيع السلم قبل حلوله ويجوز بعده وان لم يقبضه
على كراهية في الطعام على من هو عليه وعلى غيره نهى رسول الله ص عن بيع السلم قبل حلوله
والمراد بيع السلم فيه سماه سلما تسمية الشيء بالمصدر وانعقد الاجماع على ذلك واما بعد
حلوله فاما مع قبضه فيصح على من هو عليه اجماعا واما على غيره ففيه خلاف قال الشيخ في المبسوط و
تبعه ابن ادريس محتجا بانه ليس بحاضر ولا يعرف البائع حتى يبيعه بالوصف وهذا الكلام
في غاية السقوط لان المشتري لا بد ان يكون قد اشتراه بالوصف والا لما صح بيعه
بيعه بذلك الوصف هو المعتمد وقد تقدم البحث في بيع ما لم يقبض فلا وجه للاعادة

قوله

قوله وكذا بيع الدين فان باعه بما هو حاضر صح وكذا ان باعه بمضمون حال ولو شرط تأجيل الثمن
قيل يحرم لانه بيع دين بدين وقيل يكره وهو الاشبه المشهور ان الدين المؤجل لا يجوز بيعه قبل
حلوله مطلقا قال ابن ادريس لا خلاف في تحريم بيعه على من هو عليه ويلزمه بطريق التنبيه تحريم
بيعه على غيره بطريق الاولى وجوز العلامة بيعه على من هو عليه فيباع بالحال لا بالمؤجل اما
الدين الحال فيجوز بيعه بالعين الحاضرة وكذا بالدين الحال وهو الذي اشار اليه المص
بقوله بمضمون حال اما بيعه بالمؤجل ففيه قولان اشار اليهما والاول قول ابن ادريس وهو
التحريم والثاني قول الشيخ واختاره المص لاصالة الصحة وضعف حجة ابن ادريس كما مر
في بيع الدين بالدين نعم يكره لشبهه بيع الدين بالدين قوله ولا كذا لو دفع اكثر الفرق
بين وجوب قبول الاجود وعدم وجوب قبول الاكثر ان الزيادة العينية تحتاج في تملكها
الى عقد غير العقد الواقع على الناقص ولا يجب قبوله ولانه اما بعوض او بغير عوض والاول
معاوضة جديدة وليس البحث فيها والثاني يكون هبة فيحتاج الى عقد الهبة فان فعل فهو
تملك بعقد ولا يجب قبوله ايضا ولاشتماله على المنة وان لم يفعل كان اباحة ولا يجب قبولها
ايضا لاشتمالها على المنة واما الزيادة في الصفة فلا تحتاج الى عقد بل هي تابعة للعقد الاول
والمدفوع جزء من جزئيات ما وقع عليه العقد اذا لم يشتمل على نقص يجب قبوله لما مع البائع
فمن ثم دفع العوض قوله اذا تعذر عند الحلول او انقطع فطالب كان مخيرا بين الفسخ والصبر
هذا قول الشيخ محمد العطار رواية عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق ع وعبد الله بن بكير
في الصحيح عنه ع ايضا نعم لا ينفسخ العقد بمجرد التعذر لاصالة بقائه على ما كان ولان
تناول التسليم [illegible] لقضية الاجل وانما مورد العقد في الذمة وانما حصل الخيار
لمكان التعذر حذرا من الضرر المنفي بالحديث وقال ابن ادريس لا خيار محتجا بان

العقد ثابت فنسخه يحتاج الى دليل ولقوله تعالى اوفوا بالعقود والجواب قد بينا ذلك وهنا
فوائد ا الخيار هنا ليس على الفور لان تأخيره انتظار وتأجيل والاصل لا يلحق بعد العقد
بخلاف الغبن كما تقدم نعم لو صرح بالاهمال هل يبطل خياره نظر من تجدد حقه حالا فحالا فهو
كخيار المولى منها ولانه كتأخير الدين المؤجل ومن ان الاهمال احد شقي تأخيره وقد ارتضاه
فيلزمه اما لو صرح بابطال خياره فانه يبطل بطريق الاولى ٢ لو مات المسلم اليه قبل وجود
المسلم فيه كان الخيار ثابتا لحلول الدين بموت من هو عليه ٣ انه مع الفسخ يرجع الى الثمن
الذي وقع عليه العقد لا بغيره من القيمة الزائدة فيما بعد ٤ لو علم الانقطاع قبل الاجل
له الخيار ولعله هنا لا اوجه له من العلم بحصول العلة الموجبة للتخيير فيثبت ومن
عدم استحقاق المطالبة ح ٥ لو كان يوجد في بلد آخر لم يجب نقله الا مع المشقة ولا مع عدمها
اذا كان قد عين البلد والا وجب البلد ٦ لو عاوض المستحق لمن هو عليه عوض حقه
بعد انقطاعه جاز بغير الجنس مطلقا اما بالجنس مع التساوي يجوز ومع عدمه خلاف
منعه الشيخ محتجا بالروايات والجواز للمفيد والحلبي للاصل وعدم ما يدل على المنع
اذ البيع هو السلعة التي ثبتت في ذمة البائع لا الثمن فلا يكون ربا ويؤيده رواية
ابن ابي عمير عن الصادق ع وحملوا الاول على الكراهية ٧ لو تعذر البعض قبض الموجود وتخير في
الباقي وطالب بحصته من الثمن لو فسخ وهل للمسلم اليه الخيار يحتمل ذلك لتبعض
الصفقة عليه اما لو كان التعذر بتفريط فلا خيار له قوله ولو اسلف في غنم وشرط
اصواف نعجات بعينها قيل يصح والاشبه المنع للجهالة [illegible] بالصحة الشيخ ويكون
الصوف شرطا لا معقودا عليه لا لكونه ادنى ولو كان جزا من المبيع جاز اتفاقا
ويكفي مشاهدته ويكون العقد مشتملا على بيع وسلف الى [illegible] الاجل في نحو الاخر
والله ادرى

ابن ادريس منع ذلك واختاره المص وعلله بالجهالة لكون الصوف مجهولا
وقد تقدم بطلان قوله قوله ولو شرط ثوبا من غزل امرأة معينة او غلة من قراح بعينه لم يصح
من شرائط صحة عقد السلم استناد المسلم فيه الى ما يحصل عادة فلو اسنده الى قراح بعينه او
بستان بعينه او قرية قليلة الزرع بطل العقد ولا كذا لو اسنده الى رستاق كبير فانه
مأمون وقول المص لم يصح يدل على انه صحيح لكنه غير لازم للمسلم اليه وليس بشيء بل الاجود ما ذكر
قوله ولو اعتق فقولان احدهما السعي في الدين والاخر لا يسقط عن ذمة المولى و
هو الاشهر اما رواية السعي فعن عجلان عن الصادق ع ومنها رواية الاكتفاء بعلمه
ايضا وعمل على ذلك الشيخ في النهاية واما رواية لزوم المولى فلم نقف عليها بخصوصها لكنه فتوى
الشيخ في [illegible] واختاره ابن حمزة وابن ادريس نعم روى ابو بصير عن الباقر ع قال قلت
له الرجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين قال ان كان اذن له ان يستدين فالدين
على مولاه وان لم يكن اذن له ان يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد في الدين
فان كان اشار المص الى هذه ففيه نظر لانه تقرر في الاصول تخصيص المطلق بالمقيد
او نحمل تعارضا ويعمل بالمقيد فوجب حمل رواية ابي بصير على ما بعد العتق قال ابن ادريس
انه ليس له الاستدانة مجاز بمجرد التوكيل ولا كلام ان الوكيل في الاستدانة لا يلزم الدين
قال العلامة في المختلف محل الخلاف اذا استدان العبد لنفسه لا للمولى واما اذا استدان
لمولاه فلا خلاف في انه لازم لمولاه واختار فيه قول الشيخ في النهاية عملا برواية عجلان وحمل
الشيخ في [illegible] رواية عجلان والاكتفاء على عدم الاذن في الاستدانة وح تكون رواية
ابي بصير مؤيدة لذلك وبالجملة في المسألة اشكال من اذن السيد في الاستدانة المقتضي للزوم
الدين له عملا بالاصل ومن روايتي عجلان واختيها قوله ولو كان مأذونا في التجارة فاستدان

بلغ بالاصل

لم يكن المولى اهل لسعي فيه العبد قبل نعم وفي بيع به اذا اعتق هو اشبه الاول فوريه وثانيها
في ظروف وبه قال الشيخ والتقي والعجلي وقال ابن حمزة ان علم الدين ليس اذن المولى فهو لازم للعبد
يتبع به وان لم يعلم يستسعى العبد وقال العلامة ان استدان للغزو او نفقة التجارة لزم
العبد ويتبع به بعد العتق قيل عليه ان الاذن في التجارة ان استلزم الاذن في الاستدانة
وان لم يستلزم فلا نسلم انه يلزم المولى لانه نفس المتنازع فيه قلت محل النزاع هو عدم حصول
صريح الاذن بل ما هو شامل معونته لا عدم حصوله مطلقا وبينهما فرق القسم الثاني في القرض قوله
وفيه اجر يشمل من معونة المحتاج تطوعا على الاشكال القرض من المروة والمعروف وفيه التعاون
على البر وقال تعالى تعاونوا على البر وسماه الله تعالى قرضا انه فضل الصدقة سوى وهو افضل من
الصدقة العامة ففي الحديث عنه صلى الله عليه وآله انه قال رايت على باب الجنة مكتوبا الصدقة بعشرة
والقرض بثمانية عشر وعلل ذلك بان القرض يرد فيقرض دائما والصدقة ينقطع ويحتمل
عندي وجه اخر وهو ان القرض اعم نفعا لان كثيرا ممن يرى قبول القرض ولا يقبل الصدقة
والبقية انه يكون للغني والفقير والصدقة غالبا لا يكون الا للفقير ان قلت قد ورد في الحديث
القرض مرتين بمثابة الصدقة مرة وهو خلاف ما تقدم قلت يمكن حمل الصدقة هنا
على الخاصة كالصدقة على الارحام والعلماء والاموات فان الاولى باربعة وعشرين والثانية
بسبعين والثالثة بسبعمائة كما ورد في الرواية قوله ويجب الاقتصار على العوض ولو شرط
النفع ولو بزيادة الوصف حرم يريد بالعوض المثل من غير زيادة سواء كانت عينا او
صفة اما العين فلانه ربا بعينه واما الصفة فللنهي عن القرض اذا جر نفعا وقال ع
اذا جر القرض نفعا فهو ربا ومن مسائل الباب اذا جعل القرض شرطا في البيع او غيره ولم يشتمل على
محاباة فليس بحرام لان المحرم المحاباة فرد والمص في ذلك في بعض تصانيفه وللعلامة قول

بمنع

٣ الفرق انها هو خلاف الوضع ام غير ماذون المولى والالزم لشارع

بمنعه لو شرط عليه رهنا من اخر وكفيلا او بيعا او اجارة بدون عوض المثل والمص والعلامة في ذلك
كلام واحتجاج من الطرفين لا يحسن ذكره هنا لطوله قال الشيخ فيه والتقي والقاضي بجواز اشتراط
اعطاء الصحاح بدل المكسرة والغلة بدل الجديد محتجين برواية يعقوب بن شعيب عن الصادق ع
الرجل يقرض الرجل دراهم الغلة فياخذ منه الدراهم الطازجة طيبة بها نفسه قال لا باس و
منع ذلك ابن ادريس والمص والعلامة لرواية الحلبي في الحسن عن الصادق ع اذا اقرضت الدراهم
ثم اتاك بخير منها فلا باس ان لم يكن بينكما شرط والجواب عن رواية ابن شعيب القول بموجبها
اذ ليس فيها ذكر الشرط وكذا في روايته عن الص ع خير القرض ما جر نفعا بانه محمول على المنع
٣ لو اسقط السلطان الدراهم المعاملة بها وجرى غيرها قال الشيخ والقاضي والعجلي ليس له الا
الاولى لرواية يونس مكاتبا عن الرضا ع وقال الصدوق في المقنع لرواية محمد بن عيسى عن يونس
عن الرضا ع والاقوى الاول وان تعذر ردا القرض وقال الشيخ فيه وقت القرض وفيه نظر
لان الثابت في الذمة في المثلي المثل ولا ينتقل الى القيمة الا وقت تعذره قوله والخبز عددا وهذا
بشرط ان لا يتفاوت ومع التفاوت فلا بد من الوزن قوله ويملك الشيء المقترض
بالقبض خلافا للشيخ في ظروف في ذلك وقال لا يملك الا بالتصرف وهو ممنوع لان اباحة
التصرف فرع الملك فلا يكون الملك مشروطا به والا لزم الدور المحال ويتفرع على القولين ان
له الارتجاع من رد العين لو كانت موجودة بعينها بل يدفع المثل في المثلي والقيمة في القيمي
ولو رد العين في المثلي وجب القبول ولو رد القيمي بعينه من غير تغير ونقص قال الشيخ يجب
القبول وفيه نظر اذ لا مع ان اقراضه موجب لثبوت قيمته في ذمة المقترض فلا يدفع ليس عين
الحق فلا يجب قبوله قال الشهيد يحتمل قبوله ان تفاوت القيمة او زادت وقت الرد
النقصت فلا وفيه نظر بما من انها ليست عين الحق نعم ان قلنا انه يوجب ثبوت مثله

مثلا مشخصا بصفاته الحاصرة وجب القبول قوله ولا يحل الدين الحال مهما كان او غيره هذا
اذا لم يحصل احد امور ١ اشتراط تاجيله في عقد لازم ٢ الايصاء بالصبر الى مدة معينة
٣ النذر او العهد او اليمين قال المص لا اشتراط لا انذار طاعة فيلزم باحد هذه الثلثة قوله
ومع اليأس قيل يتصدق به قال الشيخ ولا يعلم لم يستند في ذلك وقال ابن ادريس
اذا لم يعلم له وارث او نواب الحكم فان قطع على ان لا وارث له كان للامام وهو الحق
لكن على تقدير العلم بموته وعدم وارثه يكون للامام اما اذا انتفى العلم بذلك فيحفظ ابدا
حتى يظهر خبره او خبر وارثه قوله ولا تصح المضاربة بالدين لان الدين لا يتعين لصاحبه الا
بعد قبضه فقبل القبض يكون ماهيته كلية ومال المضاربة يجب ان يكون معينا تلحقه
احكام المضاربة من الشركة في النماء وكونه امانة لا تضمن الا بتعد او تفريط او نحو ذلك
فيصدق دليل هكذا الارش من الدين قبل قبضه بتعيين مالكه وكل مال مضاربة يجب
تعينه لمالكه فلا شيء من الدين بمال مضاربة قوله ولو اسلم الذمي قبل بيعه يتولاه غيره وهو
ضعيف لا نعلم القائل به لكن للشيخ قول في يه انه اذا مات الذمي وعليه الدين وله خمر او
خنزير جاز ان يتولى بيعه من ليس بمسلم نعم روى في خبر رواية مقطوعة تدل على ما قاله
المص والعمل بها باطل لانه لا يخلو اما ان يخرج الخمر من ملك الذمي باسلامه او لا فان كان
الاول فلا يجوز بيعه جاز ونيابة لا بنفسه ولا بغيره لان فعل الوكيل فعل الموكل وان كان
الثاني جاز له بيعه لكنه باطل اجماعا قوله ولو كان لاثنين ديون فاقتسماها فما حصل
وما توى منهما لكانت القسمة بغير حقوق مالكهم لكن قسمة الديون اثرها في الاستحقاق
لعدم تعيين ما في الذمة فلا تميز حق ونقول اذا دفع المديون الى احدهما شيئا فلا
يخلو اما ان يدفعه على انه لهما او على انه من اصل الدين ويطلق او يقول هذا قدر

نصيبك

نصيبك فان كان الاولين فلا يخلو اما ان يكون ذلك القابض وكيلا لشريكه في القبض فيقع القبض
لهما او لا يكون وكيلا فاما ان يقبضه كذلك فيقع القبض لنفسه بقدر حصته والباقي قبض يتوقف
على الاجازة فان اجازه الشريك اخذ حصته منه وان لم يجز كان الشريك مخيرا بين الرجوع على شريكه او
على الدافع ويكون ذلك القدر امانة بيد القابض لانه وكيل للدافع في الايصال الى شريكه او
يقبضه لنفسه فيكون مضمونا عليه لانه قبض بعقد فاسد وان كان الثالث فاما ان
يقبضه لذلك اي لنفسه فيقع صحيحا في قدر حصته والباقي لشريكه المطالبة به او يرجع على المديون
بمقابله ولا يكون مضمونا على القابض ان كان الدافع عالما بفساد القبض وان كان جاهلا
ضمن وان قبضه على انه لو لشريكه وكان وكيلا وقع القبض موقوفا وان لم يكن وكيلا واجاز
الشريك وكذلك وان لم يجز كان مضمونا عليه ان جهل الدافع والا فلا اذا عرفت هذا فلو اراد
اختصاص كل واحد منهما بواحد من تلك الديون فلهما وسائل الاول ان يصالح على اختصاص
احدهما بما على زيد والاخر بما على عمرو على الاقرب ٢ ان يبيع احدهما الاخر سلعة بقدر حصته من
الدين على زيد فيقبل ثم يبيع القائل عليه تلك السلعة بقدر حصته على عمرو فيقبل ويختص كل بالحاصل
الاول بما على زيد والثاني بما على عمرو ٣ ان يبيع كل منهما حصته من الدين على صاحبه بمال معين او دين
حال ويحيل به على الغريم الاخر ٤ قال العلامة ان يحيل كل منهما صاحبه بحصته ويقبل المديونان
وفيه نظر لانه اذا لم يسبق دين فلا اثر له لانه توكيل في المعنى وان سبق دين فهو القسم الثالث
وهذا البحث بطوله متفرع على قول الشيخ وتابعه من انه اذا كان الشريكان سلفا فما قبض من الثمن لهما
وابن ادريس منع ذلك بل اذا قبض احدهما حصته وقعت له كما لو ابرأه او وهب او صالح من
حصته يسقط ويبقى حق صاحبه قال العلامة الوجه حاصل فان ما ذكره اسقاط بخلاف
القبض فان المقبوض عين المال المشترك قوله ولو بيع الدين باقل منه لم يلزم الغريم ان

يدفع اكثر مما دفع على تردد منشاؤه من قول الشيخ والقاضي بذلك لرواية محمد بن الفضل
قال قلت للرضا عليه السلام رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له ادفع الي
مال فلان عليك فقد اشتريت منه فقال يدفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبرئ
الذمة عليه المال من جميع ما بقي عليه ومثله رواية ابي حمزة عن الباقر عليه السلام ومن قول ابن ادريس
ان الدين ان كان ذهبا او فضة فلا يجوز ان يشترى باقل منه من جنسه وكذا لا يجوز بغير
جنسه لان التقابض في المجلس شرط في الاثمان وان كان الدين من غير الاثمان فلا يتقدر في
الاقلية والاكثرية وايضا البيع ان كان صحيحا فقد ملك المشتري جميع ما على المديون وان
وان لم يكن صحيحا لم يلزمه شيء صلحا مطلقا واختار العلامة وجوب دفع المديون جميع ما
عليه الى المشتري نظرا الى صحة البيع واجاب عن الرواية بحمل البيع على الضمان مجازا او كونه
فاسدا فلا يجب على الغريم ان يدفع الى المشتري الا ما دفع الى البايع ويبرأ منه ويدفع
الزايد الى البايع واستضعف شبهة ابن ادريس بان الدين جاز ان يكون من غير الاثمان
ولنفرض بغيرها من الامتعة والعروض وان كان من غيرها جاز ان يشترى بالذهب والفضة
بلا خلاف فيه ولا نسلم ان الاقلية والاكثرية لا تتقدر الا مع اتحاد الجنس الا في القيمة اقول كلام
العلامة جوابا عن الرواية نظرا بان حمل البيع على الضمان لا على تقدير جوازه مجازا لا يوجب
ان يدفع المديون ما عليه الا كله ولا بعضه لكونه ضامنا حصل برأته كما دلت عليه الرواية
وكذا مع تقدير الفساد فان المشتري العالم بالفساد ادى وهو بغير اذنه فليس له الرجوع عليه
نعم مع جهله له الرجوع على البايع ومع التعذر باخذ من المديون تقاصا قدر ما دفع
واما استضعافه للشبهة فجيد والاولى عندي حمل الرواية على ان البايع شرط على المشتري
ابراء المديون من الزايد او شرط عليه اخذ قيمة ما دفع ثمنا لا غير وان شرط املاك والايجاب

لنا هذا الحمل جمعا بين عموم واصل الزام البيع المقتضي لتملك البيع جملة وبين صحة الرواية القابلة للتاويل
والشرط غير ممتنع حصوله وهو اولى من حملها على الضمان والفساد قوله ولو جمع بين الابتياع
والبيع فاجرة كل على الامر ولا يجمع بينهما الواحد وفي بعض نسخ الكتاب ولا يجمع بينهما الواحد
اي لا يجمع بين الشراء والبيع الشخص الواحد فيكون موجبا قابلا والمشهور لو احد يتولى الطرفين ولم
تعين الى احدهما انه لا ياخذ اجرة البيع من الاذن فيه كلها ولا اجرة الشراء من الاذن فيه كلها
بل ياخذ من كل واحد اجرة ما يفعل له فيأخذ اجرة الايجاب من الاذن في البيع واجرة
القبول من الاذن في الشراء وثانيهما اذا امره بالبيع والابتياع فالاجرة على الآمر حال
اقترانا وكان الفرض توليه طرفي العقد فالاجرة عليهما وكذا ان تلاحقا وكان الفرض مجرد العقد
وان لم يكن الفرض الا مجرد العقد بل السمسرة لكل منهما فلو اسقطاه اجرتان على قدر العملين
كتاب الرهن واركانه اربعة قوله في الرهن وهو وثيقة الدين المرتهن ولا بد فيه من
الايجاب والقبول الرهن وهو لغة اما مصدر رهنت الشيء عنده فلان ورهنته اياه ولا يقال
ارهنته الا في لغة قليلة او اسم للشيء المرهون والثاني يجمع على رهان مثل جبل وجبال وقال
ابو عمرو رهن ايضا جمع وقال الاخفش هي قبيحة لانه لا يجمع فعل على فعل الا قليلا شاذا كسقف
وسقف بل هو جمع للرهان فرهن جمع الجمع وقوى بهاء والجملة هو ماخوذ من رهن اي ثبت ودام
والراهن الثابت ومنه نعمة راهنة وشرعا عرفه المصنف بانه وثيقة لدين المرتهن ولو قال
لدين المدين كان احسن لان الرهن والمرتهن متضايفان في الاشتقاق فلا ياخذ احدهما في
تعريف الاخر واختلف في معنى الوثيقة فقيل معناه ليستوفي دينه به وقيل ليستوفي دينه
منه وتظهر الفائدة في رهن ما لا يصح بيعه كام الولد فعلى الاول يصح رهنها لان منع المالك
من التصرف فيها او اسكان يسهل في الحمل لجواز البيع لزوال المانع بموت المالك الى القضاء على

الثاني لا يصح لعدم امكان استيفاء تلك الاعيان لانحصار حق المالك فيها اذا عرفت
هذا فالرهن جائز بالنص والاجماع والحكمة الباعثة على تدعو الى مشروعيته فانه قد يضطر
الى الاستدانة ولا وثوق بالمديون فياخذ الرهن على الدين قوله وهل يشترط الاقباض
الاظهر نعم لا خلاف ان دوام القبض الاقباض ليس شرطا وانما الخلاف في شرطيته في لزوم
العقد فقال الشيخ في ف والمفيد وابن الجنيد والتقي والقاضي والمصنف والشهيد نعم لوجهين
قوله تعالى فرهان مقبوضة ورواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام لا رهن الا مقبوضا وقال
الشيخ في ف وابن ادريس والعلامة وولده ليس شرطا لوجوه ا اصالة عدم الاشتراط
ب عموم اوفوا بالعقود ج لو كان شرطا كالايجاب والقبول لكان قوله مقبوضة
تكرارا لكانه لا يحسن فرهن مقبولة ولو سلمنا لم يلزم الاشتراط لان الاية سيقت
ارشادا الى حفظ المال وهو انما يتم بالاقباض كما لا يتم الا بالاشهاد فالاحتياط يقتضي
القبض كما ان يقتضي الرهن وكان الرهن ليس شرطا في جواز الادانة فكذا القبض ولو دلت
الاية على الاشتراط لكانت دلالتها من حيث دليل الخطاب وليس بحجة والحديث
المذكور ضعيف لضعف محمد بن قيس فلا حجة فيه اجاب الاولون عن ا بان الاصل يخالف
الدليل وعن ب ان الوفاء بالعقد واجب اذا حصل شرطه لا مطلقا والا لوجب
الوفاء بالفاسد وعن الثالث بالمنع من كون الايجاب والقبول شرطين بل هما
نفس الرهن فلا يكون مشروطا بنفسه او احدهما جزءا ولا يوصف الشيء بجزئه وان
سلمنا المغايرة وعدم الجزئية فلا نسلم عدم حسن مقبولة والحق ان القبض امر
خارج عن حقيقة الرهن شرط بخلاف الايجاب والقبول ولذلك يصح وصفه
بالقبض للتاكيد كقوله تعالى الهين اثنين ونفخة واحدة ولم يصح وصفه بالايجاب

والقبول لكونهما جزئيه قوله وكما ان الرهن ليس شرطا في جواز الادانة الخ الملازمة
ممنوعة اذا لم يدل عليها دليل على ان نقول حفظ المال واجب فتجب مقدمته وعن د بانا لم
نستدل بدليل الخطاب بل بالاصل وذلك ان شرعية الرهن ولزومه ثبتا مع القبض
ولم يثبتا مع عدمه فمدعيه يحتاج الى دليل وليس وعن ه فان ضعفه وان ثبت لكنه
انجبر بعمل الاصحاب وتلقيه بالقبول واختار الصحة فيه اولى وللشيخ في ط القولان وا
نكن ان القول بالاشتراط احوط لكن عدم الاشتراط يقتضي عدم حصول الحكمة في التوثيقة
وح لا فرق بين القبض وعدمه ويمكن الجواب بان المانع من صحة التصرف كاف في الا
ستيثاق قوله ولو شرط مبيعا عند الاجل لم يصح اي لم يصح البيع لتعلقه على المنتو ويكون
مضمونا القبض بالبيع الفاسد قوله ولا يدخل حمل الدابة ولا ثمرة النخل والشجر في الرهن نعم
لو تجدد بعد الارتهان دخل لا خلاف في عدم دخول الزوايد الحاصلة عند الارتهان الا
مع اشتراطها وان كان ابن الجنيد قال بدخولها مطلقا فان الاجماع انعقد بعده على عدم الدخول
وانما الخلاف فيما تجدد منفصلا كالولد والصوف لا متصلا كالسمن والطول فانه لا خلاف
في دخوله ولو تجدد فقال الشيخ في ف والمفيد وابن الجنيد والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ادريس
بدخول المنفصل المتجدد ولم نجد لهم دليلا سوى ادعا بعضهم الاجماع واحتج بعض الفضلاء على الدخول
بانا اذا شككنا في مالك النماء في غير هذه الصورة هو زيد او عمرو حكمنا بتبعيته للاصل في دخوله
في ملك مالك الاصل ولهذا حكم الاصحاب بان حمل المدبرة بعد التدبير مدبر كما عند الاطلاق ولا
قائل بالفرق قلت فيه نظر اذ لا يلزم من تبعيته في الملك تبعيته في تعلق الرهن به واما
حمل المدبرة فتغليب لجانب العتق وقال الشيخ في ط بعدم دخوله واختاره المصنف لا تردد
الاقوى لاصالة عدم الدخول قوله ولا يدخل زرع الارض في الرهن سابقا كان او متجددا

لم يتبع في ذلك خلافا او تجدد الزرع هل يجبر الراهن على ازالته قال الشيخ لا لانه تصرف في المنافع
وهي غير داخلة في الرهن والاصالة عدم الجبر وقيل نعم لان بقاء الزرع تصرف في الارض
وهو ممنوع كالمتاع في الدار ولتضرر الدائن لو اراد بيع الارض المشغولة فيقل الراغب
واختاره المص في يع قوله ويشترط ثبوته في الذمة مالا كان او منفعة للحق المرتهن عليه
شرطان الاول ثبوته في الذمة فلو لم يكن ثابتا في الذمة كالامانات باسرها لم يصح الارتهان
عليها وكذا ما حصل سببه ولم يثبت بعد في الذمة كالدية قبل استقرار الجناية ثم
الثابت في الذمة قد يكون مالا وهو ما يلحقه الملك قائما بذاته كالدنانير والدراهم والحبوب
وغيرها وقد يكون منفعة وهو ما يلحقه الملك قائما بغيره كالمنافع المطلقة الثاني امكان استيفائه
من الرهن فلا يصح على ما لا يمكن استيفاؤه منه كالاجارة المتعلقة بعين الموجر فان ما يأخذ
الرهن عليه يصح ضمانه ويصح الابراء منه ولا شيء من الاجارة المذكورة كذلك قوله ولو رهن
على مال ثم استدان آخر وجعله عليها صح هذا اذا كان الدينان لواحد اما لو كان الثاني
لغير الاول كان موقوفا على اجازة الاول ومع اجازته يحتمل بطلان رهانته لان لازم الرهن
اختصاص المرتهن وتقدمه بدينه وتنافي اللوازم يستلزم تنافي الملزومات وحينئذ اجازة
الاول لرهن الثاني فسخ لرهنه ويحتمل البطلان فيما قابل دين الثاني اذ المقصود
استيفاء الدين وهو ممكن رهنا منهما فات ويحتمل عدم البطلان مطلقا وهو الاصح لعدم
الدلالة مطابقة وتضمنا والتزاما وكذا التزاما لانه لا مانع من تعلق دينين بعين
واحدة ويقدم احدهما او يشتركان فيه وتكون الفائدة انه لو قضى الراهن حق الثاني
او ابرى منه او اسقط حق الرهانة بقي حق الاول قوله وفي رواية بالجواز مهجورة
وهي ما رواه الشيخ عن حماد عن الحلبي عن ص ع في رجل رهن جارية قوما ايحل له ان يطاها

قال

قال ان الذين ارتهنوها يحولون بينه وبينها قلت ارأيت ان قدر عليها خاليا قال نعم لا ارى
به بأسا ورواه ايضا ابن بابويه فيمن لا يحضره الفقيه والحلبي عن محمد بن مسلم عن الباقر ع
والسندان صحيحان الا ان الاصحاب هجروهما لمنافاتهما لاصول المذهب ولقوله صلعم الراهن
والمرتهن ممنوعان من التصرف لكن هنا مسئلة وهي لو وطئ حراما او حلالا لو لحدوده حملت ام له نعليم
وهل يبطل الرهن الاصح لا لسبقية الرهن على الاستيلاد وبه قال في ط وابن ادريس وقال في
ف ان كان موسرا الزم قيمته الا انه يكون مكانها رهنا خاطر منها الولد وان كان معسرا كانت
طالما رهنا ولا دليل على هذا التفصيل فالفتوى على الاول قوله وفي وقوف العتق على اجازة
المرتهن تردد اشبهه الجواز بناء من قولي الشيخ ومن انه نوع تصرف وهو منهي عنه والنهي
على الفساد فلا يؤثر فيه بالاجازة اللاحقة لتناقضهما وهو قول الشيخ في ط وهو من ان المانع تعلق
حق المرتهن وحيث اجاز فقد زال المانع لدلالة الاجازة على الرضا قوله والاشبه الجواز
لانا نبني العتق على التغليب مع حصول شرطه هنا فايدة لو باع الراهن او اجر ولم يجز المرتهن
واتفق فك الرهن فهل يكون العقود لازمة الا يحتمل المنع لعدم الشرط او اللزوم لانتفاء المانع
وهو اختيار العلامة في كره لو باع المرتهن في غير موضع البيع فاجاز الراهن صح والا بطل ولو اعتق
المرتهن تردد المص في يع من حصول الاجازة من حيث النهي والاقوى البطلان لعدم
الملك الذي هو شرط قوله وفي المبسوط رواية اخرى هذه رواها الصدوق في الفقيه عن محمد بن
عيسى سليمان بن حفص قال كتبت الى الط ع وساق القول الى ان قال وكتبت في جميع الديات بينه
فيه سواء يتوزعون بينهم بالحصص وكذا روى الشيخ في يب بهذا السند والسند اليه ابو
عمران الارمني عن عبد الله بن الحكم عن ص ع وهما ضعيفان لان الشيخ ضعف ابن
عيسى والارمني في كتابه هذا مع مخالفتها للاصول فان فائدة الرهن التقدم به على الغرماء

والا لما كان وثيقة مع اشتمال الاول على الكتابة قوله وفي رواية الظهر يركب والدر يشرب
وعلى الذي يركب ويشرب النفقة هذه رواية السكوني موثقا عن الصادق ع عن النبي ص
الظهر يركب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته والدر يشرب اذا كان مرهونا
وعلى الذي يركبه نفقته هذه رواية السكوني موثقا عن الصادق ع عن النبي ص الظهر يركب
اذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته والدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي
يشربه نفقته وافتى بمضمونها الشيخ في يه والتقي وقال ابن ادريس لا يجوز للمرتهن التصرف
فيه بالركوب ولا غيره للاجماع على ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف واما
النفقة فان تبرع به المرتهن فلا رجوع به والا فله الرجوع اقول الحق ان الكلام ليس كما قاله
الشيخ على الاطلاق ولا كما قاله ابن ادريس اما الاول فلانه ان اراد الشيخ انه مع عدم
امكان استئذان الراهن او من قام مقامه في الانفاق وفي التصرف يكون للمرتهن ذلك تقاصم
ولا يكون ثم زيادة على احدهما فهو حق وعليه يحمل الرواية وان كان مع امكان ذلك
والتفاوت فممنوع لما تقدم من منع المرتهن من التصرف واصالة عدم اباحة مال المسلم
الا عن طيب نفس منه واما الثاني فلان الانفاق لابد منه ولا يجب التبرع به وربما
يتعسر اذن المالك الراهن ومن قام مقامه فلو لم يجز للمرتهن الركوب والشرب لزم تفويت
المنفعة على الراهن مع لزوم الانفاق له والرجوع عليه به قوله يضمن المرتهن قيمة الرهن
يوم تلفه وقيل اعلى القيم من حين القبض الى حين التلف الاول قول الشيخ في ف و ط
والثاني قوله في ظ وقال ابن الجنيد يلزمه الاعلى من حين تلف الى ان يحكم عليه بقيمته وقال
العلامة حكمه كالغاصب في القيمة من حين تفريطه الى حين تلفه وان كان من ذوات الامثال
وجب المثل ومع تعذره القيمة وقت الاداء وهو الحق وعليه الفتوى وفي قول الشيخ في ط

نظر لانه

نظر لانه غير مضمونة عليه قبل التفريط وكذا في قول ابن الجنيد لان وقت الحكم لا دخل علیه
له في كمية المضمون لان الحكم عليه انما هو بالخروج الحق من حقه فالخروج متأخر فلو زادت
القيمة حتى كانت مضمونة ان كان قيميا وان كان مثليا فالحكم انما هو بالخروج بالمثل وانما ينتقل
الى القيمة حال ارادة الخروج وذلك وقت الاداء قوله ولو اختلفا فالقول قول الراهن
وقيل القول قول المرتهن وهو اشبه الاول قول الشيخين وابن الجنيد والقاضي والتقي
وسلار وابن حمزة نظرا لكون المرتهن ما لم يدع زيادة عن قيمة الرهن ما ذكره هو قول اكثر
الاصحاب ويؤيده اصالة براءة الذمة من الزائد وكذا ورد في رواية محمد بن مسلم صحيحا عن الباقر ع
وفي رواية عبيد بن زرارة موثقا عن الصادق ع واما رواية المشار اليها فهي عن السكوني عن
الصادق عن ابيه ع عن علي ع وعمل بها ابن الجنيد وهي ضعيفة بالسكوني ومنافاتها للاصل
قوله ولو قال القابض هو رهن وقال المالك هو وديعة فالقول قول المالك مع يمينه وفي رواية
اخرى تشركه ما ذكره هو قول اكثر الاصحاب لاصالة عدم الرهن ولكون المالك منكرا او
ذي اليد مدعيا والقول قول المنكر مع يمينه ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن ق ع انه
على الذي عنده الرهن وان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين واما الرواية
فرواها الشيخ في الموثق عن عباد بن صهيب عن الصادق ع مضمونها ان القول قول
الذي يقول هو رهن ومثلها رواية ابن ابي يعفور عن الصادق ع ايضا وهما ضعيفتان
اما الاولى فلان عبادا تبري واما الثانية ففي طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي
وعمل الشيخ بها في زد وشنع ابن ادريس عليه قال العلامة قول الشيخ ليس ببعيد
اما اولا فالمالك اعترف له بالامانة وجعله امينا فقدم قوله في التلف اقول كلام
العلامة هذا تعصب على ابن ادريس ونصرة لسهو الشيخ اما اولا فلان الروايات

قد عرفت ضعفها فلا يحسن الاعتماد عليها واما ثانيا فلانا لا نسلم ان صاحب اليد يقبل قوله
مطلقا وان كانت غير عادته بل اذا لم يخالفه الدليل والا فلا يقبل قول المرتهن في زيادة الدين كما
تقدم لكن ليس في اماناتنا فلك الظاهر بها معارض بالاصل وهو عدم الرهن ولا نسلم ان
المالك اعترف له بالامانة مطلقا بل لو لم يدع الارتهان الا مع ادعائه فعنده انه غاصب خطوها
لو كان الدين موجلا لم يحل بعد ولابن حمزة هنا تفصيل استحسنه بعضهم وهو انه ان اعترف المالك
بالدين فالقول قول مدعي الارتهان عملا بالقرينة وان انكر فالقول قوله في عدم الرهن

كتاب الحجر

قوله الحجر هو المنع من التصرف في ماله قال الجوهري الحجر مصدر قولك حجر عليه
القاضي يحجر حجرا اذا منعه من التصرف في ماله وعرفه المص بذلك شرعا ويرد عليه وجوه الاول ان العبد
لا تملك على قول الاكثر فلا مال له فلا يدخل في المحجور مع انه عد الرق في اسباب الحجر الثاني ان اراد
بقوله في ماله كل ماله ورد المريض فانه محجور على ما فاق مع انه غير محجور عليه في كل ماله بل في بعضه وهو ما زاد
على الثلث وان اراد بعضه فليس في لفظه دلالة عليه مع انه يرد عليه الصبي والمجنون فانهما
ممنوعان في الكل الثالث ان اراد بالتصرف اي تصرف كان لم يدخل احد من المحجور عليهم في تعريفه لان
كل واحد منهم لا بد ان يأكل وليس منه ذلك تصرف غير ممنوع منه وان اراد التصرف الناقل للملك
بعوض ورد عليه المريض فانه لو باع ماله كله بعوض المثل لم يمنع وان اراد التصرف الناقل بغير عوض
ورد عليه بيع الصبي بالعوض وعطاياه المريض هذا والحجر مما تدعو الحكمة اليه لمراعاة المصالح
العباد ودل على شرعيته النص والاجماع قوله وفي رواية من ثلث عشرة الى اربع عشرة وفي
اخرى ببلوغ عشر اما الاولى فرواها ابو حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام قال قلت له جعلت فداك في
كم تجري الاحكام على الصبيان قال في ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة قلت فانه لم يحتلم فقال
الاحكام تجري عليه وفي معناها رواية ابن سنان عن الصادق عليه السلام وافتى بمضمونها ابن الجنيد فقال الا انه

في شرحه منه حكم بان البلوغ يحصل بخمس عشرة ولعل ما ورد بدون ذلك من الروايات يحمل على انه احتلم او
انبت وكانه لم يقف على هذه الرواية او ان الحسن قد يغلط واما العلامة فقال انها ضعيفة
السند فان في طريقها عبد الله بن جبلة وفيه قول وفيه السندي بن الربيع ويحيى بن المبارك ولا
اعرف حالهما ان قلت يمكن حملها على الاستحباب بمعنى انه يستحب له التكليف في ذلك السن قلت فيه
نظر فان في الرواية الثانية وجب عليه ما يجب على المحتلمين احتلم او لم يحتلم مع ان هذا الحمل ليس ببعيد
ويحمل الوجوب المذكور على شدة الاستحباب واما الرواية عشرة فرواها جماعة منهم الصادق عليه السلام عبد الرحمن
بن ابي عبد الله وابو بصير وابو ايوب ومنصور بن حازم لكنها في الوصية لا غير والمص جعلها رواية في
البلوغ لان جواب وصيته يدل على رفع الحجر عنه قوله وفي اعتبار العدالة تردد ونشأ من عدم دليل
يدل على ذلك وخلو كلام المفسرين من اعتبارها ومن قول الشيخ باعتبارها وضعف شبهته في ذلك
قد بيناها في كتابنا كنز العرفان في فقه القرآن وبينا ضعفها والتحقيق هنا ان نقول لا شك ان المفهوم
من الرشد عرفا هو اصلاح المال وعدم الانخداع في المعاملات ولم يرد عن الشارع في تحديد
الرشد زائد على ذلك فيحمل عليه نعم ان السلوك في الفسق اتلاف المال كان زوالا عن الافلا
وكذا التبرعات المحرمة على الخلاف سيأتي ان شاء الله ذكره الخلاف في ذلك في كتاب
الوصية

كتاب الضمان

وهي عقد شرع للتعهد بنفس او مال قال الجوهري ضمنت الشيء ضمانا كفلت به
فانا ضامن وضمين وضمنته الشيء تضمينا فضمنه على مثل غرمته وشرعا يقال على معنيين عام وهو
التعهد بالنفس او المال وخاص وهو التعهد بالمال ممن ليس عليه مثله فان كان عليه مثله فهو
الحوالة واما التعهد بالنفس فهو الكفالة اذا عرفت هذا فهنا فوائد الاول قوله عقد يستلزم
حصول الايجاب من الضامن والقبول من المضمون له اذ كل عقد لهذا شانه فالايجاب
ضمنت او تعهدت او التزمت والقبول قبلت او رضيت وشبهه وهل يشترط فوريته نظر من

كونه عقدا لازما والفورية شرط فيه ومن ان الغرض الاهم رضاه الثاني انه عقد لازم
وليس للضامن فسخه وكذا المضمون له ليس له ايضا فسخه والرجوع على المضمون عنه نعم يجب
ان يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة من المطابقة للايجاب واعتبار العربية اختيارا
قوله ولا بد من رضا المضمون له ولا عبرة بالمضمون عنه ولو علم فانكر لم يبطل الضمان على
الاصح رضاء الضامن شرط اجماعا لاستحالة اثبات مال في ذمة شخص بغير رضاه بقي
هنا مسائل الاولى هل يشترط رضاء المضمون له ام لا قال الشيخ في ط وف نعم ثم تردد من حيث
انه اثبات حق له في ذمة شخص ولا بد من رضاه ويؤيده رواية عبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلام في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء فقد برئت
ذمة الميت وهو يدل بمفهومه على انه اذا لم يرضوا لم تبرأ ذمته ومن رواية ابي سعيد
الخدري قال كنا في جنازة فلما وضعت قال رسول الله صلى الله عليه وآله هل على صاحبكم من دين قالوا
نعم درهمان فقال صلوا على صاحبكم فقال علي عليه السلام يا رسول الله انا لهما ضامن فصلى عليه رسول الله
ثم اقبل على علي عليه السلام فقال جزاك الله عن الاسلام خيرا فك الله رهانك كما فككت رهان اخيك
فلو كان رضاه شرطا لاستأذنه رسول الله صلى الله عليه وآله وجزم المص باعتبار رضاه في المتن وقضيته
علي لا دلالة فيها على عدمه لاحتمال حضوره ورضاه وايضا عدم اعتبار رضاه في الميت
لا يدل على عدم اعتبار رضاه مطلقا بجواز خصوصية الميت مع ان حكاية الحال لا تعم الثانية
رضا المضمون عنه هل هو شرط ام لا الشيخ نعم لو علم وانكر وجزم الشيخ في كتابين بعدم
اعتباره وقال في ف والمفيد في المقنعة انه لو علم فانكر لم يصح الضمان وفيه دلالة على وجوب اعتبار
رضاه والاصح الاول لعموم قوله صلى الله عليه وآله الزعيم غارم ولانه كقضاء الدين لا يشترط فيه اذن
المديون قال الاولى ان المال بالضمان انتقل الى ذمة الضامن فاحتاج الى اذن المضمون عنه

يحتاج الى دليل وفيه نظر لان مصادرة على المطلوب لان انتقال المال من ذمة المضمون عنه يتوقف على
صحة الضمان فكيف يجعل مقدمة في اثبات الصحة الثالثة هل يشترط معرفة الضامن بالمضمون
له وعنه قال في ف لا يشترط عملا بقضية علي عليه السلام وقال في ط يشترط معرفتهما اما المضمون له فلانه
لولاه لزم الغرر لجواز رداءة معاملته وصعوبة اقتضائه واما المضمون عنه فليعرف هل يستحق
عليه شيء ام لا وتابعه العلامة في الاول دون الثاني لانه لا بد من تمييزه عند الضامن وتخصيصه
عن غيره ليقع الضمان عنه والاقوى قوله في ط اما اذا لم يكن الضمان لم يشرع حافظا حرر له اما ان كان
تبرعا فلانه احسان لا يعقل المحاسن من معرفة محله والا لجاز وضع ذلك في غيره وقد ورد
النهي عن وضع المعروف في غير اهله كما قال علي عليه السلام وليس لواضع المعروف في غير اهله الا محمدة
اللئام وليس في ضمان علي عليه السلام دلالة على عدم ذلك لجواز معرفتهما قوله وهل ينتقل المال من ذمة
المضمون عنه الى ذمة الضامن وبين المضمون عنه هنا فوائد الاول قال الجمهور ان الضمان قد ضم ذمة الضامن
الى ذمة المضمون عنه فيجوز له مطالبة ايهما شاء وقال اكثر اصحابنا بانه نقل المال من ذمة المضمون
عنه الى ذمة الضامن فليس للمضمون له مطالبة المضمون عنه ولو ابراه لم يبرأ الضامن ولو ابرأ
الضامن برئا معا وهو الحق لرواية الخدري في فعل علي عليه السلام ورواية جابر بن عبد الله الانصاري
ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان لا يصلي على رجل عليه دين فاتى بجنازة فقال هل على صاحبكم دين قالوا
نعم ديناران فقال صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله فقام فصلى عليه رسول الله
صلى الله عليه وآله فقال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم فمن ترك مالا فهو لورثته ومن ترك دينا فعلي
فانهما يدلان على نقل المال من ذمة المضمون والا لما بقي فرق بين الحالين الثاني ضمان عهدة الثمن
صحيح في ذمة على القولين ومع ضمان عهدة الثمن انه اذا باع انسان شيئا وخشي المشتري
ان الثمن مستحقا او المبيع كذلك فيضمن شخص آخر عهدة الثمن فالحالين فللمضمون له الرجوع على من شاء

من الضامن والمضمون عنه الرجوع يكون باقل الامرين من المضمون وما دفع قوله الاعيان
المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع الفاسد والسوم والعارية المضمونة هل يصح ضمان شي من
ذلك ام لا اما على القول بانه ضم ذمة فيصح قطعا اما على القول بانه نقل فيحتمل صحة ضمانها لانه ثبت
في ذمة المضمون اما العين او قيمتها فيجوز انتقال ذلك الى الضامن ومن ان حق المالك منحصر في العين
ولا ثبت في الذمة قيمتها الا مع تعذر العين فيكون ضمان ما لم يجب لان الغرض ان العين موجوده
قوله والضمان المؤجل جايز وفي المعجل قولان اصحهما الجواز الدين اما حال او مؤجل على التقديرين
فالضمان اما حال او مؤجل فالاقسام اربعة ا ان يكون حالا ويضمن مؤجلا فيصح اجماعا ٢ ان
يكون مؤجلا ويضمن حالا وهذا اختيار الشيخ في ط والمفيد وظاهر كلام القاضي وصح الارفاق وهذا
الارفاق فيه فانه لو طالبه حالا لوجب على الضامن الاداء وح كان الرجوع على المديون فيفوت
الغرض وفيه نظر لانه ان ضمن بسواله فهو ادخل الضرر على نفسه وان لم يضمن بسواله فليس له المطالبة
واختار المص والعلامة الصحة لعموم قوله عم الزعيم غارم ٣ ان يكون مؤجلا ويضمن
مؤجلا فالاجل الثاني ان كان الازيد صح اجماعا وان كان مساويا فكذلك على الاقوى وان
كان انقص منه او مما بقي منه ففيه خلاف كما سبق والاقوى الصحة ٤ ان يكون حالا ويضمن فعند الشيخ
لا يصح [؟] وعند المص والعلامة يصح وهو الاقوى قوله ولو ضمن ما عليه صح وان لم يعلم كميته على الاظهر
هذا قول الشيخ في ف والمفيد وابن الجنيد والتقي وسلار وابن حمزة والقاضي في الكامل واختاره
العلامة لعموم قوله عم الزعيم غارم وقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم ولرواية عطا عن
الباقر عم ان من مات وعليه دين فرسول الله كافله وقال الشيخ في ط وق وتبعه ابن ادريس
بعدم صحته لان ذلك غرر وهو منهي عنه اجاب العلامة بان الغرر انما هو في المعاوضات
التي يفضي الى التنازع اما مثل الاقرار والضمان فلا لان الحكم فيهما معين وهو الرجوع الى المقر في

الاقرار

الاقرار والى البينة في الضمان فلا غرر هنا قلت للشيخ ان يقول الخطر لا يزول بقيام البينة لجواز قيامها
بمال يعجز عنه الضامن فلو التزمناه لادى الى ضرره المنفي بقوله صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار نعم يمكن ان يجاب
بان الضامن ادخل الضرر على نفسه بعدم احتياطه اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا اذا ضمن والحال هذه
يلزمه ما قامت به البينة بتاريخ سابق على الضمان لا ما يوجد لان ذلك غير ثابت وقت الضمان
٢ لو اقر المضمون بعد ذلك في تاريخ سابق على الضمان لزم الضامن والا فلا و ثبوت اقراره
اما بالبينة او بتصديق الضامن على السبق ٣ لو لم يقم بينة بشي من مال والاقرار وانكر المضمون
فتوجهت عليه اليمين فردها على المضمون له فحلف هل يلزم الضامن قال الشيخ نعم والقاضي ان حلف من خرج
الضامن لزمه والا فلا ويظهر من كلام المفيد لزومه وان لم يرض والتحقيق ان جعلناها كالاقرار
افتقر الى الرضاء والا فلا وهذا اقوى ٤ لا خلاف انه مع عدم البينة والاقرار لا يلزمه ما يوجد
في دفتر وحساب ويظهر من كلام التقي لزوم ما يقر به الغريم وقد تقدم ان ذلك ليس على اطلاقه القسم
الثاني الحوالة قوله وهي مشروعة لتحويل المال من ذمة الى ذمة مشغولة بمثله هنا فوايد ا ذهب الشيخ
في ط والقاضي وابن حمزة الى اشتراط شغل ذمة المحال عليه واختاره المص وبنوا ذلك على انها
معاوضة وقال في ط ايضا بعدم الاشتراط واختاره العلامة لا على انها [؟] وعدم الاشتراط لكنه
الشهيد [؟] ويتفرع على القولين انه لو ادى المحال عليه المال ثم ادعى المحيل انه شغل ذمته
فانكر فالقول قول المحيل على الاول وقول المحتال على الثاني ٢ قال الشيخ في ط انما يصح الحوالة بذوات
الامثال لا بما لا مثل له كالثياب والحيوان اذا ثبت في الذمة بالقرض اما لو ثبت بالجناية جاز
كارش الموضحة وقال ابن الجنيد يصح بكل ما يصح السلم فيه واختاره العلامة وهو الحق لكونه معلوما
ثابتا في الذمة قابلا للنقل ٣ على قول المص اذا اتحد الحقان جنسا ونوعا وصفة صحت الحوالة
قطعا اما لو اختلفا في واحد منها فهل تصح ام لا يظهر من اشتراط المثلية عدمه ولانه لا يجب على المحال

فادعى المحيل م

عليه علي م

عليه اداء ما ليس عليه وهو احد قولي الشيخ في ط وقال في موضع اخر منه بالصحة واختاره العلامة لاصالة
الجواز ولصحتها على البري فعلى من عليه حق مخالف اولى اقول ان اشترطنا رضا المحال عليه
فالحق الاخير لا يلزمه لوقوع العقد برضاه وان لم نشترط ايضا اتحاد الحقين وبينهما منافاة
٤ شرط الشيخ في ط كون الحق المحال به مما يصح فيه اخذ البدل قبل قبضه لان الحوالة نوع معاوضة
فلا يصح الا حيث يصح المعاوضة وتبعه القاضي وابن حمزة ولذلك قالوا لا يصح الحوالة بالمسلم فيه قبل
قبضه ثم رجع الشيخ عن ذلك وقوى انها عقد ارفاق غير البيع فلا يترتب عليه ما يترتب على البيع و
اختاره العلامة قوله ويشترط رضا الثلثة وربما اقتصر بعض على رضاء المحيل والمحتال اما الاول
فهو المشهور واحتج عليه الشيخ بانه لا دليل على الصحة مع عدم رضا المحال عليه وايضا اثبات مال
في ذمة الغير مع اختلاف الغرماء في شدة الاقتضاء وسهولته تابع لرضاه واما الثاني فهو قول
التقي وقواه العلامة في لف محتجا بانه لو وكله بقبضه بغير رضاه صح فكذا الحوالة لعدم الفارق قال وكم [؟]
ولم اقف على خبر يقتضي اعتبار رضاه كما قال الاصحاب اقول الحق ان نقول ان اعتبرنا شغل
ذمته والحوالة بمثل ما عليه فلا يشترط رضاه قطعا اذ للشخص استيفاء ماله بنفسه وبغيره واما اذا لم
نشترط الشغل او كانت الحوالة بالمخالف فلا بد من رضاه قطعا اذ قد يستلزم ذلك اضرارا عليه
وقال صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار قوله ولا يرجع المحتال على المحيل ولو افتقر المحال عليه [؟] الحوالة
فليس له الرجوع وان لم يأخذ فله الرجوع والحق الاول لاصالة لزوم العقد وعدم اشتراط
القبض فلا يرجع عن الاصلين الا بدليل وليس قوله ويبرأ المحيل وان لم يبرئه المحتال وفي
رواية ان لم يبرئه فله الرجوع الرواية ذكرها الشيخ والكليني بطريق حسن الى زرارة عن احدهما
عليهما السلام في الرجل يحيل الرجل بما كان له على رجل اخر فيقول الذي احتال برئت من مالي عليك
قال اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبراه فله ان يرجع على الذي احاله وعمل بمضمونها

الشيخ في ه

فالحق الاول ثم يرد على المص انه يشترط رضا الثلثة ويشترط م

الشيخ في ه والقاضي والتقي وابن حمزة وابن الجنيد والمفيد وقال ابن ادريس والمص انه يبرا بنفس
الحوالة وان لم يبراه وليس عليه رجوع واختاره العلامة محتجا بان الابراء اما ان يكون قبل انتقال
من ذمة المحيل او بعده والاول يستلزم بطلان الحوالة اذ ليس له في ذمة المحيل شي حتى يحيل به
والثاني يستلزم تحصيل الحاصل لان ذمته برئت بالحوالة فلا حاجة الى ابراء اخر ولان الحوالة عقد قائم
بنفسه يقتضي تحويل الحق من ذمة الى اخرى فاذا تحقق وجب تحقق المعنى المشتق منه ولما رواه
عقبة بن جعفر عن الكاظم عم قال سالته عن رجل يحيل الرجل بمال على الصيرفي فيتغير حال الصيرفي ايرجع
على صاحبه اذا احتال ورضي قال لا وهو يدل بعمومه على صورة النزاع قلت فيه نظر اما اولا فلان
هذا مبني على انتقال المال بالحوالة وهو عين النزاع بل الحوالة اثبات حق المحيل الذي ثبت على المحال عليه
للمحتال واما سقوط حق المحتال الثابت في ذمة المحيل فلا يقتضيه الحوالة الا على القول بانها عقد معاوضة
والعلامة لا يقول به بل عنده انها استيفاء فلا بد ح من الابراء او الاسقاط حقه واما ثانيا فلان
قوله اشتقاق الحوالة من التحويل فلا يجتمع الحقان للمحتال ممنوع لاحتمال التجوز ثم صار في الشرع حقيقة
في غير ذلك كما في النسخ فان الاشتقاق يقتضي ان يكون الناسخ قد نقل المكتوب الى كتابته وليس
كذلك بل هو مجاز بمعنى اثبات مثل صورة المكتوب في كتاب ان قلت الاصل عدم المجاز قلت مسلم
لكنه لازم قطعا لان احد الحقين ليس هو الاخر حقيقة حتى يتحقق التحويل بل غيره خصوصا
مع عدم اشتراط اتحاد الحقين جنسا ونوعا وصفة فيكون مجازا ايضا واما ثالثا فلان الرواية
غير معلومة الصحة لان عقبة مجهول الحال الفصل الثالث الكفالة قوله وفي اشتراط الاجل قولان
قال الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والمص والعلامة تجوز حالة لاصالة الجواز وعدم المعارض
قوله ولو قال ان لم احضره الى كذا كان علي كذا كان كفيلا ابدا ولم يلزمه المال ولو قال علي كذا الى كذا
ان لم احضره كان ضامنا للمال ان لم يحضره في الاجل هذه المسئلة ذكرها الاصحاب في كتبهم وعمدتهم

في ه والمفيد وابن حمزة وسلار والقاضي في احد قوليه لا بد من الاجل وقال الشيخ م

رواية الشيخ في ت وابن بابويه في الفقيه عن داود بن الحصين عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام في رجل
تكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يأت به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل فليس
عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان
لم يأت به الى الاجل الذي اجله ورواه في يب بطريق آخر الى ابي العباس عن الصادق عليه السلام اذا عرفت
هذه فاعلم انه لم يذكر الشيخ واتباعه وجه الفرق عندهم من حيث المعنى بين تقديم الجزاء وتأ
خير الشرط فان الجزاء وان تقدم فالمراد به التأخير فاذا قلت اكرمك ان جئتني فهو بمعنى
ان جئتني اكرمك وبذلك يظهر ضعف كلام ابن ادريس في الفرق بانه يلزمه ضمان النفس حيث
بدأ وبضمان المال وهذا تعليل بنفس الدعوى فالسؤال بعد باق فالاولى ح اما الجمود على
النص او نقول اما الصورة الاولى فالعبارة المطابقة للرواية ان يقول تكفلت بنفس
فلان الى شهر مثلا فان لم آت به فعلي مائة درهم مثلا فلا شك ان الجملة الاولى صريحة في الكفالة
والجملة الثانية وهي قوله فان لم يأت به الخ ليست بضمان بل هي امر لازم للكفالة وان لم يذكر
فانه لا كلام ان الكفيل يلزمه عند الاجل احد الامرين اما احضاره او ما عليه وذكر لازم الشيء غير منا
ف له بل مؤكد له ولو لم يذكر الكفالة او لا فعبارته بل قال ان لم آت بفلان الى مدة كذا كان علي
كذا لكان ايضا كفالة ان لزوم المال على تقدير عدم احضاره لازم الكفالة مجاز اطلاق اللازم وارادة
الملزوم واما قوله في الرواية وهو كفيل بنفسه ابدا فالمراد به القطع انه كفيل لا ضامن بمعنى ان المال
يلزمه من اول الوقت بل لا يتصور الا انه كفيل ولا يلزم المال الا مع انقضاء الاجل وعدم احضاره
واما صورة الثانية وهي ان يقول علي مائة درهم الى شهر ان لم احضره فهي ضمان مشروط
بعدم احضاره فان قلنا بصحة الضمان المشروط فالضمان والشروط صحيحان وينتقل المال الى
ذمته بعد الاجل وعدم احضاره وان قلنا ببطلانه فلا كلام لو تقدم الشرط انه باطل وليس

كذلك

ذلك منطوق الرواية حتى يكون مخالفها وان تأخر الشرط كما هو المستفاد من الرواية فنقول
ان الضمان قد انعقد بقوله كذا الى كذا ويكون ذكر الشرط بعده كالمنافي لانعقاده فلا يكون
مسموعا كما لو قال له علي مائة من ثمن خمر فان المال يثبت في ذمته باول كلامه ولا يسقط بقوله
من ثمن خمر فكذا هنا وتظهر من هذا الفرق بين الصورتين فائدة اخرى وهي انه لو مات
المكفول في الصورة الاولى قبل الاجل برئ الكفيل من الكفالة ولا يلزمه المال واما في
الصورة الثانية فان المال لازم له وان مات قبل الاجل وهذا فرق حسن لم يذكره احد
من الاصحاب قوله وتبطل الكفالة بموت المكفول هذا هو المشهور بين الاصحاب ويظهر من
كلام ابن الجنيد انه اذا شرط ان عليه ما عليه ان لم يحضره حيا او ميتا لزمه المال فقال العلامة
الكفالة تبطل بالموت مطلقا شرط او لم يشترط لان ذلك مقتضى الكفالة وفيه نظر لان
كون ذلك مقتضى الكفالة مسلم لكن مع الاطلاق واما مع الشرط فلا لقوله عليه السلام المؤمنون
عند شروطهم

كتاب الصلح

قوله وهو مشروع لقطع التنازع ويجوز مع الاقرار
والانكار الا ما حرم حلالا او حلل حراما هنا فوائد آ ان الصلح عقد مستقل بنفسه وليس بيع ولا
يتفرع على غيره من العقود كما هو المشهور لاصالة عدم الفرعية ولانه لو كان بيعا او فرعا عليه
صح الاجنبي بيع واللازم باطل فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة واما بطلان اللازم فلانه يصح مع
الجهل ومع الانكار وللشيخ هنا قولان احدهما انه بيع والآخر انه فرع على عقود خمسة هي
البيع والصرف والاجارة والعارية والهبة على الابراء وذلك لانه ان اقتضى اسقاطا
فهو فرع الابراء وان اقتضى تمليكا فاما العين او المنفعة وعلى التقديرين فاما العين او المنفعة
وعلى التقديرين فاما بعوض او بغيره فهذه اربعة وتمليك العين بعوض اما ان يكون العوضان
من الاثمان اولا فالاقسام ح خمسة آ تمليك بعوض وهما من الاثمان وهو فرع الصرف

ب تمليك بعوض وليسا من الاثمان وهو فرع البيع بقول مطلق ج تمليك العين بغير
عوض وهو فرع الهبة د تمليك المنفعة بعوض وهو فرع الاجارة ه تمليك المنفعة بغير عوض
وهو فرع العارية وليس للشيخ دليل على الفرعية الا كونه يترتب عليه فائدة هذه العقود
وذلك ليس بدليل على الفرعية ثم انه بنى على قوله فروعا مسئلتين احدهما لو اتلف عليه ثوبا
قيمته دينار فاقر له به وصالحه على دينارين لم يصح لانه يثبت له في ذمته قيمته وهي دينار فلو صالحه
على دينارين كان ربا وجوز ذلك ابن ادريس والمص والعلامة بناء على نفي الفرعية وعلى ان الصلح على
بيع الثوب لا على الدينار وفيه نظر من ان القيمي يضمن بقيمته على الاصح فلا يصح وثانيهما اذا ادعى
على رجل دراهم او دنانير فاعترف له بها ثم صالحه بدراهم او دنانير وتفرقا قبل القبض لم يصح لانه
فرع الصرف وكذا لو صالحه على بعضها مع اتفاق الجنس لانه ربا اما لو قبض بعضها وابرأ من الباقي
صح لانه فرع الابراء ب ان مشروع لقطع المنازعة يشير الى غاية هذا العقد اللازمة له غالبا
سواء تقدمت خصومة او لم تتقدم بل يقدر انه لولاه لحصلت كالصلح على العين المجهولة المتقاصين
فان النزاع يحصل بينهما غالبا لولا عقد الصلح لحصول الخطر هنا وهل يشترط عدم امكان العلم
الظاهر نعم اما لو تعذر المكيال او الميزان ومست الحاجة مما انفردت به الامامية فان
ابا حنيفة لا يجوزه الا مع الانكار والشافعي لا يجوزه الا مع الاقرار حجة اصحابنا العموم قوله تعالى
والصلح خير وقوله صلى الله عليه وآله الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا التحليل هو ان يصطلح المصطلحان
ان لا يشربا او احدهما الخمر او يربيا او احدهما والتحريم ان يصطلحا على ان لا يطأ احدهما
او كلاهما الحليلة او المملوكة او ان يصطلحا على معاملة تؤدي الى الربا او على جارية
احدهما بشرط ان يطأها ج ان يدعى شخص عينا في يد آخر ويعلم ان صاحب اليد يستحقها
وانما يدعيها ليصالحه المالك على بعضها او على مال فان هذا الصلح اذا وقع حرم الحلال واحل

احل حراما او حرم حلالا ع
ذكر في تفسير التحليل والتحريم
المذكورين وجوه اما في الصحيح

الحرام

الحرام وهذا بالنسبة الى المدعي لا بالنسبة الى الحاكم لانه انما يحكم بالظاهر وكل واحد من التفسيرات حسن
قوله ومع جهالتهما الخ مع علم احدهما وجهل الآخر كما لو علم شخص شغل ذمته بمائة مثلا لزيد
ولم يعلم زيد فصالحه على اقل وان لم يكن ربويا لم يصح لان ذلك من قسم ما يحل الحرام قوله
ولو اصطلح الشريكان على ان الخسران على احدهما والربح له وللآخر رأس ماله صح قال الشيخ
ذلك جائز عند ارادة الفسخ للرواية الصحيحة عن الحلبي عن الصادق عليه السلام ولو جعلا ذلك في ابتداء الشركة
فالاقرب المنع لمنافاته موضوعها والرواية لم تدل عليه اقول اما الحكم الاول فهو مسلم لكن
ليس على اطلاقه بل مع جهلهما بحال المال عند الفسخ لو مع علمهما او لو جهل احدهما وعلم الآخر
وكان هو الرابح فانه لا يصح لانه من قسم ما احل الحرام واما الثاني ففيه الخلاف فيه قوله
لو كان بيد اثنين درهمان فقال احدهما هما لي وقال الآخر بيني وبينك فللمدعي الكل
درهم ونصف وللآخر ما بقي وكذا لو اودعه انسان درهمين وآخر درهما فامتزجت لا عن تفريط وتلف
واحد فلصاحب الاثنين درهم ونصف وللآخر ما بقي هنا مسئلتان آ الغاية من الابداع
اما ان يكون الدرهمان بيدهما او بيد احدهما او بيد ثالث فان كان الثاني فاما بيد مدعيهما حلف
للآخر وكانا له وان كانا بيد مدعي احدهما كان درهم وعليه اليمين للآخر ولعطاء ور درهمان
وان كان ثالث فالثالث ان كذبهما حلف لهما واقر الدرهمان بيده وان صدق احدهما كما
تقدم وعليه اليمين للآخر وان كان الاول فاما ان يقول مدعي احدهما ان لي درهما معينا
او يدعي الاشاعة فيهما فان كان الاول فالعمل كما قال المص وهو مدلول الرواية المشهورة
وان كان الثاني فالاقوى قسمتهما نصفين ويحلف مدعي الدرهم للآخر وكذا كل شيء
حصل فيه التداعي هكذا الثانية ذات الابداع فان كان التلف عن تفريط غرم المستودع
التالف سواء اذن له في المزج اولا وان كان لا عن تفريط وكان المزج بغير اذنهما فكذلك وان

كان بإذنهما او حصل المزج بغير اختيار المتبايعين ففي الرواية عن السكوني لصاحب الدرهمين نصف
وللآخر الباقي والعمل بها مشهور ولا يمكن هنا دعوى الاشاعة كما في الاولى لأن ذلك خلاف الفرض
لكن السكوني ضعيف والشهرة ليست حجة فالاجود ح أن نقول ان كان ذلك في اجزاء تحرم
قسم الباقي أثلاثا وان كان في غير المزج فالعمل كما في الرواية وقال العلامة في التحرير يقسم الباقي
على نسبة المالين كما قلنا في المزج وهو بعيد نعم لو قيل بالقرعة هنا لم يكن بعيدا لتحققها وكل
وهو انه هل في العمل بمدلول الروايتين في المسألتين يمين ام لا فنقول لم يذكر الاصحاب
فيهما يمينا وذكروها في باب الصلح فجاز ان يكون الصلح قهريا وجاز ان يكون اختياريا فان اتسعا
فاليمين قوله ولو كان لواحد ثوب بعشرين درهما وللآخر ثوب بثلثين ثم اشتبها فان خير
احدهما صاحبه فقد انصف والا بيعا وقسم الثمن بينهما اخماسا كذا رواه اسحق بن عمار
عن ص ع م وعلى ذلك عمل الشيخ واتباعه قال ابن ادريس العمل بالقرعة هنا اولى ورده العلامة
بأن القرعة مع الاشكال ولا اشكال مع النقل ايضا هذا المجموع بضاعة شخص لكل واحد منهما قدر
معين فيباع ويبسط الثمن على نسبة ملك كل كغيرها من الاموال وكما لو اشترى اثنان بالشركة
مع الاذن فان الشركة قد تحصل ابتداء وقد تحصل بالمزج الموجب للاشتباه كما هو هنا وقد
كانا شريكين كان لكل منهما بقدر رأس المال الذي له كما في الطعامين لو امتزجا اقول
على تقدير تسليم الشركة فوجوب البيع وقسمة الثمن كما ذكر ممنوع اذ مع امكان القسمة عينا
ولو بالتعديل لا وجه لوجوب البيع خصوصا مع تعلق غرضهما او احدهما بعين الثوبين لما
للقنية او للكسوة فان اجبارهما على البيع منفردين او مجتمعين ح ضرر منفي بالخبر هذا
مع ان قسمة الثمن اخماسا مع امكان شراء احدهما بعشرين او ان الرخص وشراء
الآخر بثلثين وان كان الغلاء ت د بهما في الكم والكيف لا وجه له اذ لا يحل مال امرء

مسلم الا

مسلم الا عن طيب نفس منه فالاولى ح ان الثوبين ان تساويا من كل وجه امكن ان يعطى كل واحد
منهما ثوب او قد اشترى بماله كل منهما ثوب منفرد وان تفاوتا فالذي يقتضيه عقل الموازنة
غالبا ان الاجود يكون لصاحب الثلثين والآخر لصاحب العشرين وما ذكر من الاحتمال نادر
هذا وقول العلامة اذا كانا شريكين كان لكل منهما بنسبة رأس المال الذي له كما في الطعامين مسلم
اذا كانت الشركة في الثمن اما اذا كانت الشركة في السلعة فممنوع والا لزم انه لو اشترى ح
كرا من الطعام بما يساوي كرا بما يسوى مع تساويهما في الصفة ثم امتزجا طوعا او كرها ثم بيع
الكران ان يقسم الثمن اثلاثا على نسبة المالين لكن ذلك قول باطل لم يقل به قائل ان قلت
فعلى اي شيء تحمل الرواية قلت تحمل على امرين آ على امتزاج المالين قبل الشراء فان لفظ
الرواية يدفع هذا الاحتمال فان منطوقها الرجل بعض الرجل ثلثين درهما في ثوب وآخر عشرين
درهما في ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه فقال ع يباع الثوبان فيعطى
صاحب الثلثين ثلثة اخماس الثمن والآخر خمسي الثمن فان قلت ان صاحب العشرين قال
لصاحب الثلثين اختر ايهما شئت قال ع قد انصفه ب حملها على الاستحباب فان في ذلك تطييب
نفس كل منهما ودفع ضرر الانفصال قوله واذا ظهر استحقاق احد العوضين بطل الصلح هذا
اذا كانا معينين او احدهما وظهر استحقاقه اما لو صالحه على عين بدين في ذمته ثم دفع اليه شيئا
فظهر استحقاقه فان الصلح لا يبطل بل يرجع بماله الى الذمة كما كان كتاب الشركة الصلح
وهي اجتماع حق المالكين فصاعدا في الشيء الواحد على سبيل الشياع هنا فوائد آ الشركة قد تقع
صفة للمكلف فيقال شركه يشركه شركة فهو شريك وقد تقع صفة للمال فيقال اشترك [illegible]
المال فهو مشترك فان اريد الاول فالمناسب ان يقال جمع حق اه وان اريد الثاني
فالمناسب ان يقال اجتماع كما قال المص وهو حسن لأن المقصود من هذا الباب هو ذلك

ولذلك قال فيما بعد ويصح مع امتزاج اه ب انما قال حق ولم يقل مال ليشمل الشركة في المنافع
وذو حقوق كحق القصاص والولاء والخيار والشفعة ج ان الشركة امر حادث
وكل حادث لا بد له من سبب والسبب هنا قد يكون ارثا وقد يكون حيازة كما لو اقتلعا شجرة
او اخرجا ماء دفعة بآنية وقد يكون مزجا كما اذا امتزجت الاجزاء المتساوية المتصفة
بحيث لا يتميز بعض عن بعض كالادقة والادهان لا كالحنطة والذرة والدخن والسمسم ولا الدراهم
الجدد والعتق وقد يكون عقدا كما لو اشتريا سلعة في عقد او باع احدهما نصف سلعته
المتمايزة بنصف الاخرى كنصف الدار بنصف الخان او نصف الفرس بنصف الحمار د
انما قيد الاجتماع على وجه الشياع احترازا عن اجتماع لا يحصل فيه ذلك والمراد بالشياع
ان لا يفرض جزء الا وفيه حق لهما قوله ويصح مع امتزاج المالين المتجانسين على وجه لا يمتاز
احدهما عن الآخر لا يتوهم انه يلزم من قوله هذا انها لا تتحقق الا مع الامتزاج فان ذلك
التوهم من باب دليل الخطاب وليس حجة وكذا عبارة الشيخ في ف لا ينعقد الشركة الا
في مالين متساويين في جميع صفاتهما ومراده لا ينعقد الشركة في الاموال الا في المالين المتفقين
ثم الامتزاج قد يكون اختياريا وهو ظاهر وقد يكون قهريا كما لو فتق غير المالك بغير اذنه قوله
ولا يصح بالابدان والاعمال ولو اشتركا كذلك كان لكل واحد اجرة عمله والاصل في الشركة اجرة
والمعارضة الشركة اربعة اقسام آ شركة العنان وهي المذكورة اولا وهي
المعتبرة شرعا وصحتها اجماعية وانما سميت بذلك لتساويهما في التصرف كالفارسين اذا
تساويا في السير فان عنانيهما يكونان سواء وقال الفراء هي ماخوذة من عن الشيء
اذا عرض يقال عنت لي حاجة اذا عرضت وسميت الشركة بذلك لأن كل واحد عنت
له شركة صاحبه قيل من المعارضة يقال عارضت فلانا اذا عارضته بمثل ماله وفعاله

وكل من

وكل من الشريكين عارض صاحبه بمثل ماله وفعاله ب شركة الابدان والاعمال وهما شيء واحد وهي
عقد لفظي دال على تراضيهما واتفاقهما على اشتراكهما في حاصل الاعمال التي تصدر عنهما على حسب الشرط
كالدلالين والحمالين والخياطين سواء كانا متفقين في السبب كخياطين او مختلفين فيه
كخياط ونساج وجوزها ابو حنيفة مطلقا ومالك مع الاتفاق وجوزها احمد في الصنائع ومنعها
الشافعي واتفقت الامامية على بطلانها فان كان يتميز عمل كل واحد منهما فلكل منهما اجرة عمله
والا تميز فالحاصل لهما بالصلح ج شركة الوجوه ولها تفسيرات ان يشترك وجيهان في ابتياع
كل منهما في ذمته الى اجل على ان ما يبتاعه كل واحد على انفراده يكون بينهما ويبيع كل منهما ما اشتراه
ويؤدي منه ثمنه وما فضل بينهما ب ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويكون الربح
بينهما ج ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال فالعمل من الوجيه والمال من الخامل وهو في
يد الخامل لا يسلمه الى الوجيه د ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعض الربح له
وجوزها بعض العامة ابو حنيفة وان في وابن الجنيد منا وحصل الاجماع بعده على بطلانها والتحقيق
انه ان حصل اذن كل لصاحبه ان يشتري لهما واشترى لذلك وقع الشراء لهما وتحققت
الشركة في السلعة هذا في التفسير الاول واما الثاني فان الحاصل لرب المال وللآخر الاجرة
د شركة المفاوضة وهي عقد لفظي يدل على اتفاقهما على اشتراكهما في كل غنم وغرم يحدث لهما
وعليهما بان يقولا اشتركنا شركة المفاوضة او تفاوضنا او يوجب احدهما بهذا اللفظ و
يقبل الآخر وجوزها ابو حنيفة ايضا وهي عندنا وعند الشافعي ومالك واحمد باطلة وحجة الاصحاب
على بطلان الجميع اجماعهم على ذلك اولا وعدم الدليل ثانيا وانها غرر والغرر منهي عنه ثالثا
واصالة بقاء حق كل واحد منهما على ملكه فاشتراكه يحتاج الى دليل وليس رابعا قوله واذا تساوى
المالان في القدر فالربح بينهما سواء ولو تفاوتا فالربح كذلك وكذا الخسران بالنسبة ولو شرط

احدهما في الربح زيادة فالاشبه ان الشرط لا يلزم ظاهر هذا الكلام ان الشركة يكون صحيحة لكن الشرط
غير صحيح بمعنى انه لا يجب الوفاء به وهذا قول التقي وقال الشيخ في ط و ف ببطلان الشركة والشرط
اذ لا دليل على صحتها هذا شانه وقال المرتضى بصحتها واختاره العلامة محتجا بعموم قوله اوفوا
بالعقود وقوله الا ان يكون تجارة عن تراض والتراضي انما وقع على ما شرطاه قوله صلى الله عليه وآله المؤمنون
عند شروطهم ويقوى في نفي ان المشروط الزيادة ان كان يباشر العمل او زيادة خبرة زائدة
فالقول ما قاله المرتضى والا فالقول ما قاله الشيخ والا كان اكلا للزيادة بالباطل وهو خلاف
الاية وهذا مفهوم من كلام صاحب الوسيلة **قوله** ولا يصح موجل قال الشيخ ان الشركة بالتاجيل
باطلة ومرادهما بالبطلان بطلان التاجيل لا الشركة ولذلك قال المفيد بعد ذلك ولكل واحد
من الشريكين فراق صاحبه وكذا قال التقي قال العلامة والتحقيق ان للتاجيل فائدة وهي
منع كل منهما عن التصرف بعد الاجل الا باذن جديد وان لم يكن له مدخل في الامتناع من الشركة
ولكل منهما الفسخ قبل الاجل **قوله** وتبطل بالموت يريد به تبطل التصرف الماذون فيه والا فالمال
مشترك لم يقسم فكيف تبطل الشركة **كتاب المضاربة** يقال مضاربة وقراض فالاول
لغة اهل العراق ماخوذ من الضرب في الارض وهو السفر فيها لانها تقع غالبا في السفر او
من قولهم ضرب مع اصحابه بسهم لان كلا من المالك والعامل يضرب في الربح بسهم والثاني لغة
الحجاز اما من القرض وهو القطع لان صاحب المال اقتطع بعض ماله ودفعه الى العامل واما
من المساواة كما يقال تقارض الشاعران اذا وازن كل منهما صاحبه بشعره فكان المالك
باخراج ماله واذن العامل بعمله **قوله** وهي ان يدفع الانسان الى غيره مالا ليعمل فيه بحصة
من ربحه فوايد آ اذا دفع الانسان الى غيره ليعمل فيه بلا استرباح فاما ان يشترط الربح فيه
للمدفوع اليه فذاك قرض في المعنى ويكون المال مضمونا على القابض او شرط الربح لنفسه

خاصة

خاصة دون العامل فذاك بضاعة فان قال مع ذلك والاجرة لك فهو توكيل في الاسترباح من غير
رجوع عليه باجرة وان قال ولك اجرة كذا فان عين عملا مضبوطا بالمدة او العمل فذاك اجارة
وان لم يعين فجعالة وان سكت فان تبرع العامل بالعمل فلا اجرة له وان لم يتبرع وكان ذلك
العمل له اجرة عرفا فله اجرة مثله او شرط الربح مشتركا فذاك اقسام آ ان يعين حصة
العامل بالجزئية المعلومة كالنصف والثلث فذاك المضاربة الصحيحة ب ان يعين حصة المالك
خاصة ويسكت عن قدر حصة العامل فذاك مضاربة فاسدة ج ان يقول الربح مشترك
بيننا فذاك مضاربة صحيحة ويقتضي التنصيف لكل منهما وكذا لو قال مشترك على التنصيف د ان
يقول لك منه الف او لي الف والباقي مشترك فهو فاسد لعدم الوثوق بحصول الزيادة
فلا اشتراك ه ان يقول لك ربع نصفه تردد الشيخ في ف وذلك وحكي عن ان في بطلانه
وعن ابي حنيفة الجواز وان لم يعرف في ط ثمن نصف ربحه وربع الفوه في الجواز وبه افتى المصنف
والتحقيق انه ان لم يعين النصف فهي صحيحة اذ لا فرق بين العبارتين وان عين نصفا بعينه
فذاك المعين له بحر ويكون قرضا والاخر بضاعة ز ان يجعل لغلامه منه حصة والباقي بينهما او
يقول مع ذلك حصة كذا فقضيته سواء عمل الغلام اولا ويراد بالغلام هنا المملوك لانه يجعل
للاجنبي حصة والباقي بينهما او يقول ذلك حصة كذا فان كان الاجنبي عاملا فهي والا فسد وفي
وجه بالصحة لا يحمل عليه ب المضاربة عقد لا بد من الايجاب من المالك كقوله قارضتك او
ضاربتك او ما ادى معناه والقبول من العامل كقوله قبلت او رضيت وشبه ذلك ج
في قول المص وهي ان يدفع الانسان ح هذا العقد صحيح شرعا للاجماع والاحاديث وهو
جائز من الطرفين لكل منهما الفسخ سواء كان المال ناضا وهو ان يكون دراهم او دنانير
او مشغولا وهو ان يكون بعروض فان كان الفاسخ العامل ولم يظهر ربح فلا شيء له وان كان

المالك فالحق انه يقضي للعامل اجرة المثل الى ذلك الوقت اما لو ظهر ربح في الصورتين فهو على الشرط
لا غير **قوله** ولو اطلق تصرف في الاستمنا كيف شاء المقصود بالذات من هذا العقد هو التصرف
للاسترباح فالمالك اما ان يعين له نوعا من التصرف او يطلق فان كان الاول فاما ان يكون
منافيا للاسترباح اولا فان كان الاول فسدت المضاربة وان كان الثاني صحت واقتصر
على ما اذن له فيه وان اطلق قال المص تصرف الاستمنا كيف شاء وليس على اطلاقه بل مع مراعاة
المصلحة لانه وكيل في الحقيقة وفعل الوكيل منوط بها وقال في ط و ف لو قال له تصرف
فيه كيف شئت لم يكن له ان يشتري الا بنقد البلد بثمن المثل وفيه نظر لان المصلحة قد تقتضي
الشراء بغير نقد البلد او البيع بغيره واي مانع يمنع من ذلك بالشراء بثمن المثل فانه لازم
قطعا لان الشراء بالزائد خلاف المصلحة اللهم الا ان يمكن تصور مصلحة استقبالية فيكون
ح جايز **قوله** ويثبت للعامل ما شرط من الربح ما لم يستغرقه وقيل للعامل اجرة المثل الاول
هو المشهور المفتى به قال الشيخ في ط و ف وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس وعليه ادلة عامة
كقوله تع اوفوا بالعقود وكقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم وخاصة وهي روايات كثيرة
منها رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام في الرجل يعطي الرجل مالا مضاربة وينهاه ان يخرج به الى الارض
الاخرى فعصاه فقال هو له ضامن والربح بينهما اذا خالف شرطه وعصاه ومنها رواية الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال المال الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء الا ان يخالف
امر صاحب المال والثاني قول الشيخ في يه والمفيد وسلار والقاضي والتقي ولم نقف لهم على
رواية تدل على مدعاهم وان كان قد وقف احد على شيء فيمكن حمله على مضاربة فاسدة وان
احتجوا بان النماء يتبع الاصل وبانها معاملة على مجهول اجيب بان الاصل يخالف للدليل و
الجهالة لا تضر كالمساقاة **قوله** وينفق العامل في السفر من الاصل كمال النفقة هذا قول الشيخ

في يه و ف وابن

في يه و ف وابن حمزة وابن الجنيد وابن ادريس والقاضي واختاره العلامة محتجا بانه مشغول
بالعمل في مال القراض فكانت النفقة على المال كالعبد المستغرق وقته في خدمة سيده وبما رواه
علي بن جعفر عن اخيه عليه السلام قال في المضاربة ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده
فما انفق فمن نصيبه وقال الشيخ في ط ان نفقته من ماله سفرا وحضرا لانه دخل على ان يكون له من
الربح سهم معلوم فليس له اكثر من ذلك لانه ربما لا يربح المال اكثر من هذا او عبارة المص تحتمل
امرين احدهما اختيار الاول لان قوله كمال النفقة يكون من باب اضافة الصفة الى موصوفها
اي النفقة الكاملة وثانيهما ان يريد انه ينفق الزائد على نفقة الحضر والباقي يكون من ماله
واختار هذا بعض الفضلاء محتجا عليه باصالة بقاء مال المضاربة على ملك صاحبه خرج منه القدر المشترط
للعامل من الحصة فيبقى الباقي على اصله فلا يكون النفقة منه نعم الزائد باعتبار السفر يكون
منه لانه كالاجرة اللاحقة بسبب الحمل وغيره وفيه نظر لان الاصل يخالف للدليل فالحق
اذا الاول للرواية المذكورة فان ما من ادوات العموم فيعم كل ما انفق في سفره نعم دليل
العلامة الاول قياس لا نقول به وعلى تقدير القول به فيكون الشرك المذكور علة ممنوع
سلمنا لكن الفرق حاصل فان عمل العبد يختص بسيده وعمل العامل مشترك وهنا فوايد آ
على قول ط لو شرط للعامل النفقة لزم وعلى قول ه لو شرط عدمها لزم ب النفقة
بالسفر نعم المأكل والمشرب والملبس والمركب فما يفضل منه يرده الى المال ج
يراعى في ذلك الاقتصاد والاقتصار على نفقة امثاله فلو اسرف حسب عليه الزائد د
ليس المراد بالسفر هنا الشرعي وهو ما يجب فيه التقصير بل العرفي فلو اقام واتم صلاته فله
النفقة ه لو انفق في حضر سفر اقام للضرورة فنفقة تلك المدة من حصته و لو كان معه
مال اخر لنفسه او لغيره قسطت النفقة **قوله** ولا يشتري العامل الا بعين المال لانه لو اشترى في

وقع الشراء له والربح لا كلام ان ذمته او ذمة المالك والاول محال لاستحالة ان يملك الانسان
شيئا و ثمنه على غيره والثاني يقتضي اثبات دين على المالك من غير رضاه فلم يتناوله العقد
مطابقة ولا تضمنا ولا التزاما ولان المطالبة المضاربة انما وقعت على العين والدين
غير معين فلو اشترى في ذمة المالك اشترى بغير مال المضاربة ولان المضاربة تقتضي التصرف
في المال الذي عليه عقد المضاربة ولا يقتضي التصرف في الذمة ولان خلافه يحلو عن رد وخطر
فيكون منافيا للاسترباح المقصود هنا ولو اشترى كذلك واتفق تلفها الثمن الغي البيع
والمضاربة كان البيع لمكان سواء كان التلف قبل الشراء او بعده ولو اشترى في الذمة
فلا يخلو اما يكون باذن رب المال اولا والثاني اما ان يضيف حال الشراء في العقد انه لرب
المال اولا والثاني اما ان ينوي الشراء لرب المال اولا والثاني اما ان يطلق او ينوي
لنفسه فيها اقسام خمسة آ ان يشتري باذنه فيقع للمضاربة ويلزم اداء الثمن من مال
المضاربة فلو تلف قبل التسليم من غير تفريط من العامل لزم المالك دفع بدله ويكون
المال ان مال قراض وهو قول الشيخ في ط وحكى فيه د في ف هنا اقوالا غير محصلة لا فائدة
بذكرها ب ان يكون بغير اذنه ولم يضف لفظا بل نية فيقع للعامل ظاهرا ج بغير اذنه
وقبل مطلقا فيقع له شرعا د بغير اذنه واضاف العامل الى نفسه فيقع له قطعا و في الاخير
الربح له كله ولو دفع الثمن من مال القراض واجاز المالك الشراء والدفع فالمبيع مال القراض
والا هو للعامل والثمن عليه قوله وبموت كل واحد منهما يبطل المضاربة اذا كانت
الميت العامل ولم يظهر ربح فلا كلام في البطلان ولا شيء لوارثه وكذا اذا كان المالك ولم يظهر
ربح ولا شيء للعامل ولو ظهر ربح والحالة هذه كان للعامل قدر نصيبه ويكون معنى بطلانها
عدم جواز التصرف الا باذن الوارث وح هنا مسائل آ هل يصح تقرير الوارث للعامل

مال القراض فيها ثمنا كان مضمونا عليه وفي الثالث لو دفع

ام لا الحق اذا كان المال نقدا صح وان كان عروضا فلا ب هل في صورت الجواز يصح بلفظ التقرير او لا
لا ب ان لا نعوذ للعامل من حين موت المالك لحصول البطلان ظهر الربح او لا ج لو مات العامل
في بلد اخر في بلده مسافرا كان ضامنا للمال بالموت او لا وقال القاضي لا ضمان لو كان في بلد غير صاحب
المال فاذ حصل الضمان ببلده والوجه التسوية بين الصورتين في الضمان وعدمه لان السفر ان
كان موجبا للضمان كان سواء وكذا اذا لم يكن د لو مات المالك والعامل في غربته فان وجه
وكيلا للوارث سلمه اليه فان تعذر فالحاكم فان تعذر فنفقة هذا مع اضطراره الا السفر والا
فلا يجوز التسليم ولو سلم كان ضامنا وكذا لو خالف الترتيب في الاول قوله ولا تصح بالعروض
انما لا تصح بالعروض لانه لا يتميز الربح ح لانه يرتفع قيمتها فيستوفي الربح او تنقص قيمتها
فيصير راس المال ربحا فلو وقع العقد على العروض كانت فاسدة والربح لرب المال وللعامل
الاجرة لا نفقة له في سفره قوله ولا تكفي مشاهدة راس المال المضاربة ما لم يكن معلوم القدر وفيه
قول بالجواز وقال الشيخ في ف واتباعه لا بد من العلم به وقال في ط وبطل اذا لم يكن معلوما وحكى فيه
عن قوم انه يكفي المشاهدة ويكون القول قول العامل في قدره فان اقاما بينتين والحكم للمتقدم
المالك لانه الخارج ثم قال هذا هو الاقوى عندي ولعل القول المشار اليه هو هذا ومراد الشيخ بقوله
ويكون القول قول العامل في قدره انه شرط ذلك في العقد قال العلامة في تلف ما قواه الشيخ
هو الاجود لاصالة الصحة ولقوله عم المؤمنون عند شروطهم وقد وجد شرط سابق فيحكم به
وفيه نظر لانه غير مطابق لان الكلام في اصل العقد وقد فسد والعقد غير شرط وذكر الاتلاف
كشف ما قلناه عن المصنف في الدرس ان القول للمرتهن والعهدة على الراوي قوله ويملك العامل
نصيبه في الربح وان لم ينض وقيل لا يملك الا بالانقاص وتظهر الفائدة في العامل اذا اشترى
اباه فلنا بالظهور فقال يحصل فيه ربح ينعتق عليه قدر نصيبه ويسعى الابن في الباقي وان قلنا

بالانضاض فلا واتفق القائلان انه اذا ظهر ربح ومات العامل انتقل نصيبه الى وارثه قوله ولا
يقبل في الرد الابينة على الاشبه وجه بهيئته انه مدعي فيكون كغيره من المدعيين فلا يقبل قوله
ببينة وقال الشيخ في ط يقبل قوله في الرد لانه امين قلنا امانته ليست خاصة بمنفعة نفسه
كالمرتهن فلا يقبل قوله كالوكيل بجعل بخلاف من امانته ليست مشوبة بنفع نفسه كما في الودعي
والوكيل تبرعا فان قولهما مقبول لكن مع اليمين في الجميع قوله ولو اشترى العامل اباه اه قد تقدم
مبنى هذه المسئلة اما لو اشترى اب المالك او ابنه مثلا للمضاربة فاما ان يكون بغير اذنه او باذنه
والاول لا يصح لان عقد المضاربة وكالة في التجارة للاسترباح فيتناول الاذن في كل تصرف
يمكن فيه الاسترباح ولو بالامكان الاستقلالي ولا شيء من الاب يمكن فيه ذلك فلا يتناوله الاذن
وهل يكون موقوفا على الاجازة قيل لا لانه امر منافيه لان الامر بما فيه الاسترباح ينافيه ما لا يمكن فيه
الاسترباح والامر بالشيء نهي عن منافياته او يستلزمها وقيل يقف لانه فضولي وعقد الفضولي
موقوف على الاجازة والثاني كما اذا قال اشتر لي بهذا المال فاذا اشتراه ملك المال فان تم انعتق
عليه بعده فمن حين ما وقع عليه الشراء وجد علة منافية للمضاربة فانفسخت وبطلت وكلما
ابطل المالك المضاربة لزم اجرة المثل كما تقدم فيلزم المالك ح اجرة المثل للعامل سواء كان فيه
ربح اولا قوله ولو وطئ صاحب المال العامل صار الربح له ضمن بتشديد الميم اي جعله ضامنا
بذلك يصير المال قرضا على العامل وصار الربح فيكون ملكا له قوله ولا يطاء المضارب
جارية القراض ولو كان المالك اذن له وفيه رواية بالجواز متروكة المضارب بكسر الراء
هو العامل واما المالك فلم يشتق له من المضاربة اسم نعم اشتق له من القراض اسم فيقال
لرب المال مقارض بكسر الراء وللعامل مقارض بفتحها اذا عرفت هذا فلو اشترى العامل
جارية من مال القراض فلا ان يظهر فيها ربح او لا فان كان الاولى فلا ان يقول نملك بالظهور

بل اشتوفي

فلا يجوز له وطئها وان اذن المالك الا ان نقول بصحة الوطي اباحة الشريك فيجوز هنا وسيلا ان شاء الله
تحقيق هذه المسئلة وان قلنا لا يملك بالظهور او لم يظهر ربح اصلا فيصح وطيها باذن المالك له بعد الشراء
فلا يصح لانه لم يصادف ملكا ولا تحليلا عقدا حل الفرج منحصر في العقد او الملك ونقل عن الشيخ في
جواز الوطي الاذن السابق اعتمادا على الرواية المشار اليه وهي ما رواه الكاهلي عن ابي الحسن ع
قال قلت رجل سألني ان اسألكم ان رجلا اعطاه رجل مالا مضاربة يشتري له ما يرى من شيء
وقال اشتر جارية يكون معك والجارية انما هي لصاحب المال ان كان فيها وضيعة فعليه وان كان
فيها ربح فله فللمضارب ان يطأها قال نعم قال المص الرواية متروكة اقول لا شك ان كلام المص
هنا خال عن ضبط اقسام هذه المسئلة لان ظاهره انه لا يجوز وطي جارية القراض وان اذن المالك
ولم يقيد الاذن بكونه قبله او بعده ولا بكون الربح ظهر او لا وقد عرفت ما ذكرناه من اقسام المسئلة
ثم قوله وفيه رواية بالجواز متروكة يدل على ان الرواية تدل على نقيض ما ذكره ولا شك ان الرواية
ليس فيها دلالة على ذلك اما اولا فلانه ليس فيها اذن في الوطي لان قوله اشتر لي جارية تكون معك ليس
فيه تصريح بالاذن لان كونها معه لا يستلزم وطئها واما ثانيا فلان السائل لم ينبه على الاذن في سؤاله
بل قال فللمضارب ان يطأها لم يقل بالاذن السابق او بالاذن المذكور واما ثالثا فلانا ولو سلمنا دلالتها
على الاذن في الوطي لكن ليس فيها دلالة على انها مال مضاربة لانه قال والجارية انما هي لصاحب المال
ان كان فيها وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله وذلك صريح في انها ليست مال مضاربة لان
مال المضاربة لا يختص المالك بربحه وعلى تقدير كونها مال مضاربة تبطل المضاربة لاشتراط
الاختصاص بربح بعض المال واذا كان هذا حال الرواية فكيف يكون حجة هنا هذا مع ان
في طريقها سماعة فهي حقيقة بالاعراض عنها طرحها وهو معنى قوله ولا تصح المضاربة بالدين حتى
يقبض لا خلاف في ذلك فحكيه ثم قال الشيخ في ط لو قال للمديون اقبض لي الدين من نفسك

وافرده من مالك فاذا فعلت ذلك فقد قارضتك عليه لم يصح القبض ولم يحصل التمييز وذمته مشغولة
كما كانت والمال المميز باق على ملك المديون لان الانسان لا يكون وكيلا لغيره في القبض لنفسه
قال العلامة والوجه عندي صحة التوكيل وصحة الافراد واما القراض فلا شك في بطلانه اقول لا شك
انه اذا لم يكن وكيلا في مقارضة نفسه يكون القراض باطلا لتعليقه على الشرط ولعدم المال حال
العقد واما لو وكله في عقد القراض مع نفسه وعين له مقدار ما يحصل لنفسه فاي مانع يمنع من صحة
ذلك اي اقبض واوقع العقد مع نفسك كما امره **كتاب المزارعة والمساقاة** الاولى مفاعلة
من الزرع وقد يسمى مخابرة من الخبارة وهي الارض اللينة والثانية مفاعلة من السقي سميت
بذلك لكثرة احتياجهم الى ذلك في الحجاز **قوله** المزارعة فهي معاملة على الارض بحصة من حاصلها قوله
معاملة ليشمل الاجارة وبقوله بحصة من حاصلها خرجت وكان ينبغي ذكر امور احدها معلومية
الحصة بالجزء كالثلث مثلا وثانيها اشاعتها في كل ما يحصل وثالثها تقدير المدة فصورة عقدها
الصحيح اجمالا ان يقول مالك الارض زارعتك على هذه الارض مدة كذا لتزرع فيها كذا او ما شئت
على ان يكون لك النصف مثلا من جميع حاصلها بعد المؤن فيقول العامل قبلت او رضيت ومطابق
ذلك اقسام بجهل الحصة بالجزء او نصيب فيبطل العقد كما تقدم ضبط المدة فيبطل ايضا تعين الحصة
للجزء بالوزن المعلوم كالف رطل مثلا سواء كان البذر فيهما او لا فانه يبطل ايضا على الاقوى لجواز
ان لا يحصل غير ذلك المعين فيحصل الاغبان والضرر والخطر ويظهر من كلام العلامة في المختلف
جواز ذلك تعيين الحصة المشاعة لكن بعد اخراج البذر قال الشيخ يصح ذلك والاقوى
عدم خلافه لجواز ان لا يفضل شيء بعد البذر فيحصل الغرر لو زارع على ان يكون للعامل قدر
معلوم في ذمة المالك ولا نسبة الى حاصل الارض قال الشيخ وابن حمزة يجوز ذلك على كراهية قال
العلامة ان قصد المزارعة فهو ممنوع وان قصد الاجارة فهو حق وفي كلام تساهل لان ترديده

لا وجه له لان ظاهر ان مرادهم المزارعة فهو ممنوع وان قصد الاجارة فلما كانت مكروهة لان اجارة
العامل نفسه بالحنطة او الشعير او بغيرهما لم يقل احد بكراهته نعم اجارة الارض للمزارعة بالحنطة
او الشعير مكروهة كما يأتي فالحق بطلان هذا العقد ولا نقع مزارعة لكون الاجرة في الذمة والاجارة
لعدم الاتيان بلفظها وشرائطها **قوله** ولصاحب الارض ان يخرص على الزراع اه تقدم في باب
الثمار كلام الشيخ وابن ادريس فلا حاجة الى اعادته نعم قال العلامة انه صلح وجاز مع الجهالة لان
جهالة لا تنافي عقد المزارعة واستشكل ان الزائد اباحة ام لا من حيث عدم الفائدة لو لم يكن
مباحا فلا يفتقر الى عقد جديد مملك ومن انه عقد فاسد فيحتاج الى اباحة جديدة هذا كله اذا لم
نقل بمقالة الشيخ **قوله** وتكره اجارة الارض للمزارعة بالحنطة او الشعير لا يخلو هذه الاجارة اما ان
يقع مقيدة بما يخرج من تلك الارض فذلك لا يجوز قطعا لرواية الفضيل بن يسار عن الصادق عم
واما ان يقع مطلقة او بعد كونه ذلك من غيرها وكلاهما جائز على كراهية وقال ابو علي انه كالاول
محتجا برواية الحلبي عن الصادق عم قال لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة
واجيب بالحمل على الكراهة هنا وبالحمل على ما يخرج منها **قوله** وان يوجرها باكثر مما استاجرها به
الا ان يحدث فيها حدثا او يوجرها بغير الجنس الكراهية مذهب المفيد وسلار وابن ادريس لرواية
كثيرة وقال الشيخ في ط بالمنع لما رواه عن الصادق عم اذا تقبلت ارضا بذهب او فضة فلا تقبلها
باكثر مما تقبلتها اجيب بالحمل على الكراهة جمعا بين الروايات **قوله** في المساقاة فهي معاملة
على الاصول بحصة من ثمرها والعقد الصحيح هنا اجمالا ان يقول المالك للعامل ساقيتك على هذا
البستان الفلاني مدة كذا على ان يعمل فيه كذا ويكون لك من ثمرته الثلث او الربع
بحسب ما تراضيا عليه فيقبل العامل ويشترط في الصحة ما تقدم في المزارعة اذا عرفت هذا
فهنا فوائد الاولى لو ساقاه على بستان على ان يساقيه على اخر قال الشيخ في ط لا يصح والحق الصحة لانه

امر مشروع فجاز اشتراطه قال ابن الجنيد لا اجيز ايقاع المساقاة على قطع متفرقة تختلف في
منفعة العمل صفقة واحدة فاطرح خلل فاذا كان العمل معلوما قال الشيخ في ط اذا ساقاه بالنصف
على ان يعمل رب المال معه فالمساقاة باطلة لان موضوعها ان من رب المال المال ومن العامل
العمل كالقراض والحق الصحة كما لو شرط ان يعمل معه غلامه او ان يكون على المالك بعض العمل وهذا
كذلك بل هو نفسه بستان بين اثنين ساقى احدهما الاخر على ان له ازيد من النصف وعين
الزائد صح وان شرط النصف او ما دونه بطل لانه مساقاة بغير عوض فلو عمل كانت الثمرة
نصفين قال الشيخ في ط وللعامل اجرة المثل وقال العلامة لا شيء له لانه دخل على ذلك المشهور
انه لا بد من المدة المعينة هنا وقال ابن الجنيد يصح وان لم يحظر المدة بل اذا انضبطت بالثمرة فان ذلك
يغني عن الاجل محتجا برواية يعقوب بن شعيب عن الصادق عم سألته عن الرجل له ارض فيها الرمان والنخل
فيقول اسق هذا من الماء واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا باس واجيب بان نفي الباس على
تقدير ضبط المدة او على وجه المراضاة لا اللزوم **قوله** وتبطل بموت احدهما على الاشبه لاصالة
اللزوم وخالف الشيخ في ذلك وحكم بالبطلان كالاجارة وسيأتي تمام البحث في الاجارة نقول
ونقول هنا اذا مات قام ورثة كل واحد منهما مقام مورثهم فيما يجب عليه وان مات المالك قام
العامل بما يجب عليه وان مات العامل فان قام الورثة بالعمل فلهم ذلك والا استاجر الحاكم
من التركة من يقوم بتمام العمل هذا كله مع الاطلاق اما مع اشتراط تعيين العامل فانها
تبطل لو مات ويكون لورثته اجرة ما سلف اذا لم تطلع الثمرة ومعه يكون مشتركا
قوله ويصح على كل اصل ثابت له ثمرة ينتفع بها مع بقاء عينها احترز بقوله اصل ثابت
عن مثل البقل والرطبة خلافا للشيخ فانه قال بجواز المساقاة على البقل الذي يجز مرة بعد
اخرى نظرا الى ان كل ماله فائدة نامية يقال له ثمرة فيصح على القول لان اصولها فائدة

لا تصح المساقاة على القرب والشبر اذ لا ثمرة له هل يصح على الحناء والتوت والورد اشكال من
صدق الثمرة بالمعنى المذكور ومن اصالة عدم الصحة لانها معاملة على مجهول فتقتصر على محل الوفاق
لا يشترط وجود الثمرة بالفعل بل يكفي ولو بالامكان في الاستقبال فلو ساقاه على ودي او
غرس صح مع تقدير المدة بما يمكن فيه اطلاعه غالبا وان لم يطلع **قوله** ويشترط فيها المدة المعلومة بغير
الخلاف في ذلك مع ابن الجنيد فلا حاجة للاعادة **قوله** ويلزم العامل من العمل فيه مستزاد الثمرة
وعلى المالك بناء الجدران وعمل النواضح وفتح الارض ما يجب على العامل لو فقد بطلان ما فيه
مستزاد الثمن ما كان متكررا كل سنة وما يجب على المالك له ابقى منها بطلان ما لا يفتقر الى
بذل المال ما لا يتكرر غالبا ويبقى في الاصول واختلف في امور الكش قال الشيخ على المالك
وقواه العلامة لاصالة براءة ذمة العامل ولانه عين والذي يجب على العامل العمل وقال ابن
ادريس انه على العامل ونسب الاول الى بعض المخالفين قال ابن ادريس يلزم العامل مع الاطلاق
الات السقي من الدلاء والنواضح والبقر وقال الشيخ لا يلزمه ذلك مع الاطلاق بل مع الشرط
واختاره العلامة قال ابن الجنيد اذا بلغت الثمرة حالا يامن عليها من الفساد كان العامل
شريكا فلا يكره جميع من العمل الا بقسط الا مع الشرط فقال الشيخ يلزم العامل مع الاطلاق
ما فيه صلاح الثمرة وان بلغت ذلك المبلغ من لقاط وتشميس وجداد ونقل وحفظ الى وقت
القسمة الا مع الشرط والاول اقوى قال الشيخ اذا شرط ان يكون اجرة الاجراء
من الثمرة فسد العقد لان وضع المساقاة ان من المالك المال ومن العامل العمل فاذا
كانت اجرتهم على المالك لزم ان يكون منه المال والعمل معا وهو باطل وهذا مسلم اذا فوض
العامل العمل كله الى الاجراء واما اذا عمل بعضا واستاجر في بعض صح العقد كما اذا شرط ان يكون
بعض العمل على المالك نعم يشترط تعيين ما يعمل بنفسه وما يستاجر فيه لئلا يفسد العقد

قال ابن الجنيد ليس لصاحب الارض ان يشترط على العامل احداث اصل مال به من غرس او حفر بئر ولا يكون للعامل في ثمرته شيء ولو جعل له على ذلك عوضا في قسط لان ذلك بيع الثمرة قبل خروجها هذا عبارته واطلق الشيخ في ط جواز اشتراط بعض ما يلزم المالك على العامل واختاره العلامة

كتاب الوديعة

والعارية الوديعة ماخوذة من ودع يدع اذا سكن واستقر وقال الكسائي يقال اودعته اليه مالا اي دفعته يكون وديعة عنده واودعته ايضا اذا دفع اليك مالا يكون وديعة عندك فقبلتها وهو من الاضداد واستودعته وديعة اي استحفظته اياها قال الشاعر استودع العلم قرطاس فضيعها فبئس مستودع العلم القراطيس والعارية ماخوذة من عار الشيء يعير اذا ذهب وجاء وشددت الياء لانها منسوبة الى العارة وهو اسم من قولك اعرته المتاع اعارة فالعارة الاسم والاعارة المصدر وقال الجوهري العارية بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب قال والعارة مثل العارية واستعار ثوبا فاعاره قوله اما الوديعة فهو استنابة في الاحتفاظ يريد انها استنابة في الاحتفاظ لا غير والا فالوكالة والمضاربة والاجارة استنابة ايضا في الاحتفاظ لكن مع التصرف قوله ويحفظ كل وديعة بما جرت به العادة في العرف العام لعدم الحد فالمواشي فان النقد لا يوضع في الاصطبل والدابة لا توضع في البيت الداخل قوله ولو عين المالك حرزا اقتصر عليه ولو نقلها الى ادون او احرز ضمن الا مع الخوف اذا لم يعين المالك حرزا فعل كما قلنا اولا من جعلها فيما جرت العادة به وان عين فاما ان يقول مع ذلك لا تخرجها منه او لا يقول فان لا يجوز اخراجها الى المساوي ولا الى الاحرز جاعلا ولو فعل ضمن الا ان يطرا خوف او سبب تلف والثاني ان نقلها الى ادون ضمن وكذا لو نقلها الى المساوي او الاحرز عند المص وبه قال العلامة محتجا بان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والا

كوان

كوان ستونها وانما امره بالكون في موضع معين يستلزم النهي عن الكون في غير ذلك الموضع وقال الشيخ في ط اذا نقلها الى مماثل لم يضمن ويلزم انه لو نقل الى احرز لم يضمن ايضا بطريق الاولى يحتج بان صاحبها قد رضي بان تكون في ذلك الموضع وما هو مثله كالوا استاجر ارضا ليزرعها طعاما فانه له ان يزرع ما يكون مماثلا في الضرر وقوى بعضهم قول الشيخ بان خصوصية المكان المامور به اما ان يكون مثل خصوصية المكان الاخر في حفظ الوديعة اولا والثاني خلاف الفرض لانها غير متماثلين والاول لا يتعلق به غرض المالك لان اقوال العقلاء وافعالهم يجب ان تحمل على اللوازم الصحيحة كيف ولو لزم الضمان بنقلها الى مكان مثله لزم الضمان بتحريكها الى احرز ملاصق للحرز المامور به لتعين ما قاله العلامة وهو امر شنيع يوجب الحرج ويرد على قوله ان الامر انما يستلزم النهي المذكور ولو لم ينقل الامر حال الامر عن ضده فلم قلتم انه لم ينقل سلمنا لكن على تقدير كون الامر مقيدا او بابد معين يكون مستلزما لكنه غير محل النزاع اذ النزاع فيما اذا اطلق الامر ولم يقيد وح نقول انه يستلزم النهي في زمان يحصل فيه الامتثال وهو اول جزء من الزمان فلا يحصل الاتيان بضده في غير ذلك الزمان كما انه اذا امره بالقعود في مكان مطلقا فامتثل ثم اشتغل بالغير فانه يعد ممتثلا فكذا هنا فان المودع وان لزم نهيه عن الجعل في غير المامور لكن لا دايما بل في زمان حصول الامتثال فجاز جعله في مكان اخر بعده ان قلت ان الامر وان كان مطلق اللفظ لكنه مقيد بابد الارادة وهو من وقت التسليم الى وقت المطالبة قلت ان اردت ان الامر المقيد بالابد المذكور في المكان المامور به فهو نفس النزاع وان اردت اعم من ان يكون في ذلك المكان او غيره فهو غير مانع لانه غير مدعى الشيخ قوله وبطل بموت كل واحد منهما يعني بطلان كونها وديعة من حكم الاستيمان الاول ونظرا انه شرعية وتترتب عليها احكام ا ح وجوب المبادرة الى اعلام الوارث ولو لم يكن عالما عدم قبول قول المدعي

في الرد ج لو كان الميت المستودع وجب على الوصي او الوارث المبادرة الى الاعلام للمالك ء لو كان المالك قد رضي بحرز او ولم ثم مات وتعذر اعلام وارثه وجب المبادرة الى الحاكم د لو زاد شيئا المال وكان المالك قد وكل في قبضها ثم مات قبل التسليم القبض لم يجز التسليم الى الوكيل لبطلان وكالته واعلم ان في حكم الموت خروج المالك عن اهلية التكليف والتصرف كما اذا طرا عليه جنون او اغماء او سفه او فلس فيجب اعلام الحاكم ح قوله والوديعة امانة لا يضمنها المستودع الا مع التفريط او العدوان التفريط اهمال سبب الحفظ والعدوان مخالفة المالك فيما امر به قوله ولو تصرف فيها باكتساب ضمن وكان الربح للمالك التصرف في الوديعة بالاكتساب ان يدفعها عوضا عن عين مشتراة للاسترباح وهذا لا يخلو اما ان يقع العقد على العين ان يبيعه بهذا او يقع على ما في الذمة بان يشتري سلعة بثمن معين مطلق ثم يدفع الوديعة قضاء عن ذلك الثابت في الذمة فهنا يكون الملك للمستودع والربح له وعليه ضمان المدفوع والاول يكون العقد موقوفا على اجازة المالك فان اجازه فالملك والربح له والا كان البيع فاسدا في نفسه والربح للمالك هذا تحقيق هذه المسئلة فقول المص ضمن وكان الربح للمالك ح وكذلك قول الشيخين والتقي وابن حمزة وسلار فيه تساهل وليس على اطلاقه بل ينصب على صورة شرائه بالعين ويجيزه المالك واما رواية مسمع عن الصادق ع قال قلت له اني استودعت رجلا مالا فجحدنيه وحلف لي عليه ثم انه جاء بعد سنين بالمال الذي استودعته اياه فقال هذا مالك فخذه وهذه اربعة الاف درهم ربحتها في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حل فاخذت المال وابيت ان اخذ الربح منه واوقفت المال الذي كنت استودعته وابيت اخذه حتى استطلع رايك فما ترى قال خذ نصف الربح منه واعطه النصف وحلله ان هذا الرجل

تايب

تايب والله يحب التوابين فقد دلت على امور ا استحباب اعطائه نصف الربح وجعل ذلك كالمضاربة والما قلنا بالاستحباب فتعليله ع بانه تايب والله يحب التوابين والشيخ عمل بهذه الرواية في الدين اي لو كان المجحود دينا وهو مع بعده خلاف منطوق الرواية قال ابن الجنيد لو تعدى فيهما بالتجارة كان الربح لصاحب المال لان يكون صاحبها خيره على الله ضمنا اياه ولو خيره على ذلك ولم يتجر فيها ولا انتفع بها ولا تعدي لم يلزمه ضمانها قال العلامة وليس بهذا القول لان التضمين وان لم يكن لازما الا انه يفيد الاذن في التصرف وح يكون الربح للعامل لانه في الحقيقة استدانة وما قاله حسن وقد تقدم في المضاربة مثله قوله ولا يضمنها لو قهره عليها ظالم لكن ان امكنه الدفع وجب هذا هو المشهور والمفتى به كما اذا خاف لو لم يدفعها حصول قتل او جرح او ذهاب مال وقال التقي ان سلمها بيده ضمن وان خاف التلف فهو ممنوع لاصالة البراءة وحصول الضرر بترك التسليم فالضرر منفي بالحديث قوله ويجب اعادتها على المالك مع المطالبة ويكون ذلك على الفور ولا يمنع منه الا اشتغاله بعبادة واجبة موسعة ولو فعل كان ضامنا للوديعة حتى انه لو كانوا وجب الرد الى بنوم قال التقي ان كان المودع حربيا وجب على المستودع ان يحمل ما اودعه الى سلطان الاسلام العادل وهو حسن لانها فيء رواية الفضل عن الكاظم ع وجوب رده على الذي لان الحارث اظهر كلمة الاسلام فلا يحل ماله قوله ولو كانت غصبا منعه وتوصل في وصولها الى المستحق ولو جهل صاحبها كاللقطة حولا فان وجده والا تصدق بها عن المالك ان شاء ويضمن ان لم يرض هذا قول الشيخ معتمدا على رواية حفص بن غياث عن الصادق ع وهو ضعيف لكن التقوية روايته فانه مال مجهول المالك فيكون لقطة فيعمل بها وقال المفيد وسلار اذا لم يعرف المالك اخرج خمسها لاربابه وتصدق بالباقي على فقراء المؤمنين وقال التقي بل يحملها الى الامام العادل فان تعذر فعليه حفظها الى حين تمكنه من ايصالها الى المستحق والوصية بها الى امين يقوم مقامه

آن الحالف اذا تاب واعترف المال جاز اخذه ج صحة عقود الغاصب مع اجازة المالك ح

رده الى الظالم مع الاختيار وهو اختيار ابن ادريس والعلامة وهو الاقوى وكلام لا يدفع هذا
القول لانه قال تصدق بها ان شاء فاذا لم يشأ عمل كما قال التقي حتما ولو كانت تختلط
بمال المودع رده عليه ان لم يتميز اذا لم يرده والحال هذه لزم منع مال الغير وهو باطل ومن
واستشكل العلامة في المختلف حيث استلزم ذلك رد المال المغصوب الى الغاصب وهو باطل ومن
نقل ابن ادريس الاجماع على وجوب رده الى الغاصب وان امكن الحاكم سلمه اليه والا رده اليه
عملا بالاجماع المذكور لان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة **قوله** ولو ادعى المالك التفريط فالقول
قول المستودع مع يمينه اذا لم يثبت الوديعة فاما ان يدعي المستودع تلفها بسبب خفي كالسرقة
لا خلاف في ان القول قول المستودع لمكان امانته وتعذر اقامة البينة على مثل ذلك او يدعي
سببا ظاهرا كالحرق والغرق والنهب فالذي يظهر من كلام الشيخ عدم قبول قوله الا بالبينة
لامكان اقامتها على مثل ذلك وقال العلامة يقبل قوله في الظاهر والحق لرواية الحلبي عن الصادق
ان صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمن وهل يفتقر الى اليمين قال الصدوق لا مستدلا برواية
مسعدة الصم عم قال وروى في حديث اخر عنه عم انه قال لم يخنك الامين ولكنك ائتمنت الخائن
وبه قال الشيخ في ه الا ان يدعي المالك التفريط ولا بينة فان القول قول المودع مع يمينه
ان عليه اليمين في الموضعين لانه مدع فاذا لم تكن عليه البينة فلا اقل من اليمين وقال ابن
الجنيد والتقي لا يمين عليه الا مع التهمة اذا عرفت هذا فلو اتفقا على التلف لكن ادعى المالك
التفريط والمستودع عدمه كان القول قوله لما قلنا من امانته واصالة براءة ذمته من الضمان
قوله ولو اختلفا في مال هل هو وديعة او دين فالقول قول المالك مع اليمين انه لو يودع
اذا تعذر الرد او تلف العين هذا قول الشيخ في ه وابن الجنيد وهو مؤيد بالنظر او رواية ابي الحسن
فلان في البدار بوصول المال اليه وهو محتمل للاقراض وعدمه كالاستيداع ولا مرجح لاحد

لا ضمان

الاختلاف على الاخذ ثم انه يدعي ما يزيل الضمان عنه فعليه البينة مع حلفهما على المالك اليمين واما الثاني
فلعموم قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي ورواية اسحق بن عمار قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل
استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندك وديعة وقال الاخر انما كانت قرضا
قال ع المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة فيقبل وقال ابن ادريس ان طالبه او
اقر او لا بوصول المال اليه ثم ادعى بعد ذلك انه وديعة لم يقبل الا بالبينة واما اذا لم يقر او لا يعترف
واجاب دعواه بانه كان وديعة فيكون الخ القول قوله مع يمينه لانه لم يصدق دعواه بل انكر ثم
قال وليلحظ ذلك فان فيه غموضا والحق ما قاله الشيخ وانه لا غموض في هذه المسألة وانه لا فرق
بين العبارتين **قوله** ولو اختلفا في القيمة فالقول قول المالك مع يمينه وقيل قول المستودع وهو
الاشبه الاول قول الشيخين لان المستودع بخيانته خرج عن كونه امينا فلا يقبل قوله والثاني قول
التقي وابن ادريس لانا انما نقبل قوله مع يمينه اذا عجز المالك عن البينة على القدر الزائد وهو
منكر وغارم فيكون القول قوله لا لانه امين **قوله** ولو اختلفا في الرد فالقول قول المستودع
هو المشهور واستشكل العلامة في ه وارشاده من حيث امانته فيقبل قوله ومن حيث كونه
مدعيا فالقول قول المالك لانه منكر والفتوى على الاول لا بشاء الا يداع على الاخفاء ولانه
لولاه لامتنعت هذه الوظيفة التي فيها ارفاق ومعونة مع صعوبة الاشهاد غالبا ولا حاجة
تثقيل اليمين تقدم الخلاف **قوله** ولو دفعها الى البعض ضمن اه قال الشيخ في ه او يعطي كل ذي
حق حقه وهذا ليس بجيد على الاطلاق اذ لم يبق القسمة واعتذر له العلامة بان مراده يسلمها
اليهم مشاعا وليس بشيء ولا لزم تداخل الاقسام لانه قال بهذه العبارة لم يسلمها اليهم
الا الى جماعتهم او واحد يتفقون عليه او يعطي كل ذي حق حقه وانما يتم لو كان وصيا او حاكما
والورثة صغار **قوله** وكيست الا ان لا حد من احدين هذا حكم كل عقد جائز غير ان هنا سابقا

فوجه من ذلك فبعضها متفق عليه وهو الاعادة للدفن بعد العلم والباقي وقع فيها نزاع الاول
قال الشيخ اذا اعاده جدارا ليضع عليه خشبة وطرفها الاخر على حائط المستعير لم يكن له بعد الوضع
الا ان الزوال ضمن الارش لانه يؤدي الى قلع جذوعه من ملكه فيرد الخلاف الزرس لانه في ملك
غيره الثاني قال ابن لو اعاده ارضا للزرع لم يكن له الزامه القلع قبل ادراكه لان له وقتا ينتهي
اليه ولو دفع الارش و تبعه ابن ادريس في الحكمين معا وقال العلامة بجواز الرجوع كغيره من
العواري وتخريب ملك الغير مجبور بالارش الثالث قال ابن الجنيد لو اعار براحا للبناء او
الغرس مدة معلومة لم يكن له اخراجه من بناءه او غرسه كرها قبل انقضاء المدة فان فعل كان
غاصبا عليه ما على الغاصب وان كانت الاعادة غير موقتة جاز مع ذلك مع الارش والحكم
الثاني مسلم واما الاول فممنوع لان اشتراط المدة لا يخرج العارية عن جوازها ويصير للازمة
وضرر المستعير ينجبر بالارش الرابع الاعادة للرهن على الدين الموجل بعد رهن المستعير فيقضي
المرتهن لانه قبل الحلول وليس للمعير المطالبة الفك الخ وقال الشيخ في ط الى ذلك وبه جزم العلامة
في التذكرة **قوله** ولا يضمن التلف الا النقصان لو اتفق بالاستعمال بل لا يضمن الا مع تفريط او
عدوان او اشتراط الا ان تكون العين ذهبا او فضة فالضمان يلزم وان لم يشترط لما روى
زرارة في الحسن عن الصادق عم قال قلت العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتلف عندك
فلا يلزمك تواه الا الذهب والفضة فانهما يلزمان الا ان يشترط انه متى توى لم يلزمك تواه
وكذلك جميع ما استعرت فاشترطت عليه يلزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط
عليك اذا عرفت هذا فاعلم ان المشهور بين الاصحاب ما ذكره المصنف وهو مفهوم من الرواية
المذكورة وتفصيل يفيد ابدا الضمان مع الشرط وهو عام في الكل ويكون في النقدين
تاكيدا الخ عدم ضمان ما عدا النقدين مع الاطلاق الخ التالف مع الاستعمال غير مضمون مع
الاطلاق

بالتعدي والتفريط وهو اجماعي ضمان الذهب والفضة مطلق الا ان يشترط عدم الضمان الخ

الاطلاق وعدمه خلافا للتقي فانه اوجب مع شرط الضمان ضمان التالف بالاستعمال والنقص
والمنهي الفتوى على الاول لانه ماذون في اذنه وفيه نظر لانا لا نسلم انه ماذون في اذنها الا ان شرط العين
ان اجتمع بها مع بقائها فلا يكون الاذهاب ماذونا فيه بل منهيا عنه فيقوى ح كلام التقي من حكم الممنوع
حكم النقدين في الضمان مع الاطلاق ام لا وجهان احدهما الضمان لاطلاق النص وثانيهما العدم لان
العلة في ضمان النقدين ضعف منفعتهما مع بقاء عينهما فاشبه اعارتهما القرض فلذلك ضمنهما بخلاف
الحلي فان الانتفاع به قوي وهو اللبس وما يضاهيه الخ الحق الجنيد الحيوان بالنقدين في الضمان
مع الاطلاق الا مع اشتراط سقوطه لقوله عم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ورواية وهب
عن عم عن علي عم من استعار عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن ومن استعار حرا
صغيرا فعيب فهو ضامن واجيب عن انها عامة وما رويناه عن زرارة خاص فيتقدم وعن
ح بالضعف وسبب الاولى وحملها على التفريط ان صحت نا بناء هذا وقد ذكرنا العلة في ضمان النقدين
وليست حاصلة في الحيوان **قوله** ولو اختلفا في التفريط فالقول قول المستعير مع يمينه هذا قول
الشيخ والتقي وابن حمزة والقاضي وابن ادريس لكونه منكرا للتفريط فيكون عليه اليمين مع فقد
البينة وقال المفيد وسلار القول قول المالك ولا وجه له **قوله** ولو اختلفا في القيمة فقولان اشبههما قول الغارم
مع يمينه قال الشيخ الى والتقي والقاضي وابن حمزة القول قول المالك لان امانة المستعير بطلت
قال ابن ادريس القول قول المستعير لا لانه امين بل لانه منكر وغارم واختاره العلامة وذكر
وعليه الفتوى

كتاب الاجارة

وهي تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم قال الجوهري
الاجرة الكرى وهو والعلامة تقول واجرته وشرعا ما قاله المصنف فالتمليك جنس يقيده المنفعة
يخرج البيع وكونها بعوض يخرج السكنى فانها تمليك منفعة بغير عوض وينتقض بالجعالة اذا كانت
بالمنفعة كقوله من رد عبدي له خدمته مدة كذا ثم مدة هذا التمليك لا بد له من ايجاب من

الموجر او من قام مقامه كقوله اجرتك او اكريتك او ملكتك سكنى الدار او ركوب الدابة مدة كذا وقبول من المستاجر كقوله قبلت وشبهه قوله ولا تبطل بالبيع ولا بالعتق هنا فوايد الاول انه لو اجر العين ثم باعها على غير المستاجر فانه لا تبطل الاجارة لتعلقه حق المستاجر ثم المشتري ان كان عالما فلا خيار له والا كان له الخيار في فسخ البيع وامضائه والبحر حتى تنقضي مدة الاجارة ٢ لو باعها على المستاجر هل تبطل ويرجع المشتري باجرة ما في المدة ام لا فيه احتمال ان احدهما نعم للمنافاة بين البيع والاجارة اذ البيع وارد على محلها ضرورة تبعية المنفعة للعين المملوكة بالبيع ولا ينعكس بقاء الاجارة والا اجتمع على المعلول الشخصي علتان كما لا يمكن جمع الملك الحادث والنكاح واختاره العلامة في الارشاد لان ملك الرقبة مقتض لحدوث المنفعة على ملكه واذا ملكت لم يتوارد عليها عقد اجارة فتبطل وثانيهما لا لان البيع وان اقتضى ملك المنفعة الا انه هنا لحادث لمانع وهو سبق ملكها فكان كما لو باع على اجنبي واختاره في غاية المراد للمنفعة مجرى الثمرة غير المؤبرة المتقدم ملكها على ملك الاصل فانه لولا المتقدم لاقتضاها ملك الاصل والتمثيل بالنكاح ثم الملك فان النكاح يزول بحدوث الملك غير تام فان مورد البيع وان كان هو الرقبة في الموضعين الا انه في النكاح اقوى ولهذا يجوز للسيد حبس الامة المزوجة نهارا وان قبض لصداق بخلاف الاجارة ومن ثم لو غصب البضع بالزنا قهرا او وطي بالشبهة كان المهر للسيد لا للزوج بخلاف غصب العين المستاجرة فان منفعتها وعوضها للمستاجر وهذا هو الاقوى ٣ لو اجر العبد ثم اعتقه فهل يرجع على المولى باجرة ما في المدة حكى في ط قولين اصحهما لا لدخول المدة في ملكه فيقضيها للسيد للحيلولة وثانيهما الانتقال المنفعة الى المستاجر وثبوت ملكه عليها وملك الموجر على الاجرة لان السيد انما ملكه نفسه مسلوب المنفعة فكان كما لو شرط عليه الخدمة وهو القول الاقوى ٤ نفقة العبد فيما بقي المدة ليست على المستاجر ولا يمكن العبد تحصيلها لاستغراق

ولنفقة المدة فيحتمل ثبوتها في ذمة السيد لاستيفائه عوض المنفعة وعدمه لزوال الملك فيتخرج كونها في بيت المال قوله وهل تبطل بالموت قال الشيخان نعم وقال المرتضى لا تبطل وهو الاشبه وافق الشيخين على البطلان مطلقا بموت ايهما كان سلار والقاضي وابن حمزة وهو مذهب ابي حنيفة واحتج الشيخ في الخلاف عليه باجماع الفرقة واخبارهم وبان المستاجر دخل على ان يستوفي المنفعة من ملك الموجر فكيف يستوفي من ملك غيره واجيب بمنع الاجماع لعدم تحققه ومنع الاحاديث لعدم الوقوف عليها ومنع الثالث بمنع توقف استيفاء المنفعة على ملك الاصل والا لبطلت الاجارة ممن الاصل اعني المستاجر الاول حالا ان لم يثبت احدهما واللازم باطل وكذا الملزوم وح نقول ان المستاجر قد استحق جملة المنافع في حيوة الموجر فلا يستحقها وارث الموجر وان استحق الاصل والمستحق الاصل غير مانع من المستحق من الموجر المنافع لا ينافيه على ان ذلك لا يدل على البطلان مطلقا ووافق المرتضى في عدم البطلان التقي وابن ادريس والمصنف والعلامة وهو الاقوى لاصالة بقاء ما كان وهنا قولان اخران الاول نقل عن الشيخ في ط البطلان بموت المستاجر دون موت الموجر ٢ نقل القاضي عن المرتضى انه سوى بينهما في ذلك ثم بين ان الوجه فيهما واحد والظاهر ان المراد انه سوى بين الموجر والمستاجر في البطلان وح نسبة القول بالصحة مطلقا الى المرتضى كما نقل ابن ادريس منظور فيه نعم كلامه في الناصريات في المسئلة المائتين يدل على عدم البطلان بموت المستاجر قوله وكل ما صح اجارته بعينه بكل ما يصح الانتفاع به مع بقائه يصح اعارته يصح اجارته واطلاق هذه القاعدة ولا يتم على مذهب كل من الشيخ وابن ادريس اما الاول فلانه منع في ط وق اجارة حايط مزوق او محكم للنظر اليه والتفرج والتعلم منه لان المنع منه قبيح فاجارته قبيحة وهذه العلة لا تجري في العارية وجوز ابن ادريس ذلك اذا كان الغرض التعلم كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه ورجح العلامة قول الشيخ لانها منفعة ليست مالكا منها فلا يصح اجارتها كالاستظلال

بالحايط وليس كذا الكتاب لان المستاجر يتصرف فيه بالقبض والتقليب بخلاف الحايط وفيه نظر لان تزويق الحايط انما يكون غالبا الا جهة ملك مالكه لا الدرب وشبهه فلو منع واجارته للعرض الذي قاله ابن ادريس واما الثاني فمن عدم تاتيها على قول ابن ادريس فان الدار والدنانير يصح اعارتها عنده ولم يصح اجارتها على ما قرره اجير محتجا بانها عرفا لا ينتفع بها الا بذهاب اعيانها وكذا لا يصح وقفهما ولو صحت اجارتهما لصح وقفهما نعم نصح اجارة المصاغ منها والقيا لو كانت لها منفعة مقصودة شرعا الزم الناصب لها بوجهها لكن لا يلزم اتفاقا بل باعيانها لا فرق وقال العلامة هذا خطا اما اولا فللمنع من الحكم المتلازمة بين الوقف والاجارة فان الوقف يصح اجارته ولا يصح وقفه واما ثانيا فالمنع من عدم الزام الناصب بالاجارة والتحقيق ان يقول ان كان لها منفعة مقصودة حكما صحت اجارتها والا فلا وفيه النظر اما الاول فلان الملازمة صحيحة ضرورة فان المصحح لهما شي واحد وهو جواز الانتفاع مع بقاء العين وكون الموقوف لا يصح وقفه مع صحة اجارته لا يقدح في الملازمة بل بينهما لانه لو لم يصح وقفه لما كان وقفا وانما لم يصح وقفه ثانيا لان الوقف الثاني ان تعلق بعين ما تعلق به الوقف الاول فهو تحصيل الحاصل والا كان نقضا للوقف لا وقفا وايضا انما لم يصح وقفه ثانيا لان شرط الوقف وروده على عين مملوكة ملكا تاما والموقوف ليس كذلك بخلاف الاجارة فان ليس من شرطها تملك العين كما تقدم ومراد ابن ادريس بقوله الوصح اجارتها لم يصح وقفها العين من حيث هي لا هي مع قيد كونها موقوفة او مرجوة فلا منافاة ح بين قولنا العين بعيد كونها موقوفة لا يصح وقفها ويصح اجارتها وبين قولنا كل ما يصح اجارتها يصح وقفها لتغاير المحكوم عليه فيهما كما لا منافاة بين قولنا الجسم بقيد كونه اسود لا يقبل السواد ويقبل الحركة وبين قولنا الجسم من حيث هو هو يقبل السواد والحركة واما الثاني فللاجماع على عدم الزام الناصب الاجرة للمنع مكابرة ثم قوله ان كان لها منفعة

اح يثبت والشك معه اعني التخفيف ثم الذي يويد قول ابن ادريس ان الدار والدنانير منفعتها الحكمية دون انها اثمانا للاعواض وكلا بنا فيه ذلك يكون باطلا ولما كان الوقف لمتابيد والاجارة فير محصورة في مدة فيجاز ربطها بالسنين كما تشابهين ولذلك توحد على كثرتها وامرا بانفاقهما وليس كذلك العارية لانها عقد جايز لا لازم فلا يلزم من الاعارة الجنس المنافي للحكمة المذكورة فايدتان آ يصح اجارة المصحف من التقديس لصحة الانتفاع باللبس ولعدم وقوعها اثمانا غالبا وكذا يصح وقفه لكن ان وقف حلي النساء وحلي الرجل على الرجال ب قال الشيخ بناء على صحة اجارة النقدين انه لو لم يعين جهة الانتفاع بها بطلت الاجارة وكانا قرضا لان العادة في الدنانير والدراهم ان لا ينتفع بها الا في جهة الفرض فاذا اطلق الانتفاع رجع الى المعتاد قال ابن ادريس لا لم يبطل على تقدير صحة الاجارة لانه وان اطلق جهة الانتفاع فان قيد الاجارة يمنع من اذهاب العين قال العلامة اعتذارا للشيخ فانه يحول نحو ذلك على الوقف وقد ثبت في الوقف الشرعي انصراف الاجارة الى الاعيان فيما الغالب فيه تناولها دون المنافع كاستيجار المرضعة والشاة للحلب واجرة الحمام فكذا هنا لما كانت المنفعة المقصودة الانتفاع باعيانها كانت الاجارة في جواز اتلافها ح تصير قرضا بلا تلاف وفي هذا الاعتذار نظر اما اولا فلانه على تقدير انصراف الاجارة فيما ذكره الى الاعيان لا يلزم مثله هنا لان انصراف الاجارة الى اللبن في المرضعة والشاة وفي الحمام لعدم امكان الاستباحة بالبيع او القرض لعدم الضبط اما هنا فلا اذ يمكن الاستباحة بالقرض او البيع فلا ضرورة الى صرف الاجارة الى اتلاف العين على انه قد قيل ان الاجارة على المرضعة على وضع الثدي في الفم وفي الحمام على اللبس والماء تابعان واما ثانيا فلان الاجارة فيما ذكره للبس فيها اذهاب العين المعقود عليها بل استباحة العين بخلاف محل النزاع

اللبن

واجارة المشاع جائزة لاصالة الجواز فيكون المستاجر شريكا في المنفعة والعين امانة لا يضمنها
المستاجر ولا ما ينقص منها الا مع تعد او تفريط تنقيح هذا البحث بفوائد أ لا خلاف في عدم ضمان
العين مدة الاجارة الا مع تعدي او تفريط اما بعد انقضائها وتلفها في يد المستاجر بغير تعد او
تفريط هل يضمن ام لا قال الشيخ في ط نعم لانه زمان غير ماذون فيه فاشبه ما لو امسك شيئا
بغير اذن مالكه وامكنه الرد ولم يرده فضمن قال ومن الناس من قال لا يضمن وقال ابن ادريس
الاقوى عدم الضمان ولا يجب الرد الا مع مطالبة المالك لانها امانة لا يجب ردها الا بعد المطالبة
كالرد وديعة قال وما ذكره الشيخ معارض بالرهن فانه لا خلاف في عدم ضمانه لو ادى الدين
ولم يطالب الراهن به وتردد العلامة في لف ولم يرجح شيئا والاقوى الضمان لان الامساك
موقت فلا بد من استيناف اذن بعد الاستيفاء او الرد او العوض على المالك مع الامكان
لاحتمال النسيان من المالك اللهم الا مع علم المالك بذلك واهمال الطلب وليس كذلك الوديعة
والرهن لان الامساك ماذون فيه مطلق من غير مانع ولهذا لو مات المودع او الراهن
مع اداء الدين ولم يعلم الوارث بالوديعة والرهن وجب الاعلام فورا والا ثبت الضمان
ب لا خلاف في ضمان الصانع لو تلفت العين بجناية بصنعته اما لو تلفت في يده لا من
قبله فقولان قال المرتضى والمفيد بالضمان الا مع اشتهار السبب كالحريق والغريق او قيام
البينة بان التلف من غيره واحتجا بقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وروايته
عن الصادق عليه السلام الاجير المشترك ضامن الا من سبع او غرق او حرق او لص مكابر ومثله رواية
الحلبي وابي بصير عن الصادق عليه السلام وقال الشيخ بعدمه واختاره ابن ادريس والعلامة لكونه امينا
ولرواية بكر بن حبيب عن الصادق عليه السلام لا يضمن القصار الا ما جنت يداه وان اتهمته احلفته

ومثله

ومثله رواية معوية بن عمار عنه عليه السلام واجاب العلامة عن حجة الاولين بان قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت
محل الاحتمال ان يراد به يجب او يستحب او ينبغي وعلى تقدير الوجوب بقول به فان اليد يجب عليها رد
ما اخذت مع وجوده والاحاديث محمولة على التعدي والتفريط وفيه نظر لان على ظاهر الوجوب
كما يقال على فلان مال وعليه صلاة او زكوة او ضمان فلا يكون مجملا نعم هو عام مخصوص بما لم
يكن فيه استيمان من المالك والا القصار الوديعة وهو ظ ج لا خلاف في الضمان مع التفريط
او التعدي وقد تقدم معناهما نعم شرط الضمان بالتفريط الانفراد عن يد المالك والاشتراط ذلك
في التعدي فلو تعدى وشارك المالك ضمن فقط ولو انفرد عن المالك اختص بالضمان و
تفصيل هذه الجملة بصور أ لو نزل بالدابة في سبق او هلكه مع موافقة المالك فلا ضمان
ولو كان لا مع موافقته فهو ضامن ب لو حمل على الدابة زائدا على المشترط وباشر التحميل
من دون حضور المالك فتلف ضمن قيمتها اجمع ج لو كان الطعام المحمول وزاده في المكيل
المشترط ولم يعلم المالك وحمل المالك الحمل على الدابة بعده ضمن المستاجر الذي كان قسط الزيادة
د ثم اختلف الفقهاء في تقدير قسط الزيادة في الصورة المذكورة فقيل النصف لان الدابة تلفت
بشيئين احدهما مباح والاخر محرم ومثاله الجناية بالوجرة واحد ماله جرح واخر جرحا
واحدا فسرى الكل كان على كل واحد نصف وقيل يقسط بالنسبة لان التلف مستند الى المجموع ولا
ترجيح باستناد الضمان الى الواحد فلو ضمن الاقل مثل الاكثر او بالعكس لزم تساوي الزائد
والناقص وهو محال فيقسط ضمان الماذون ومن الزائد فلو كان المستاجر لمائة فزاد عشرة
ضمن جزءا من احد عشر وفرق بين المحمول والحاجات عدم ضبط اثارها بخلاف المحمول ولو
لو كانت الدابة للمالكين فاستاجر في حمل مائة وزاد عشرة وحملها المالكان فان كانت
الدابة في يده ويد المالكين ضمن الثلث لانه صاحب يد بالثلث وصار بالتعدي يده يد

لماية ثلث فيضمن الثلث بالتعدي لانه صير يده يد ضمان فيما في يده وهو الثلث وان لم يكن في يده
شيء ضمن على احد الاحتمالين النصف وعلى نحو جزء من احد عشر جزءا قوله وقيل يكفي المشاهدة وكذا
مما يكال او يوزن هذا قول الشيخ في ط والحق خلافه للزوم الغرر المنهي عنه والمشاهدة لا يدفعه
ولما علم من عادة الشرع ان عقد المعاوضة على المكيل والموزون لا يصح الا بعد اعتبارهما
بالكيل او الوزن ولان الجهالة يؤدي الى النزاع والفتن قوله وتملك الاجرة بنفس العقد معجلة
مع الاطلاق او اشتراط التعجيل هنا مسئلتان أ ان الاجرة تملك بنفس العقد معجلة مع الاطلاق
كما يملك المنفعة به وسيجيء تقريره ب انه اذا ملك بنفس العقد هل يجب تسليمها مع الطلب ام لا
يقول لا يخلو اما ان يقع الاجارة على عين كسكنى الدار او ركوب الدابة على او عمل كخياطة
يوم او ثوب فان كان الاول يجب التسليم بتسليم العين فاذا استوفى المستاجر المنفعة
استقر ملك المالك على الاجرة وان كان على عمل لا يجب التسليم الا بعد العمل وهل يشترط تسليمه
قبله مطلق واختاره المص في يع وقال الشيخ في ط ان كان الاجير في دار المستاجر ويعمل بين
يديه لا يشترط لانه في تسليمه وان كان في بيت الاجير اشترط تسليمه وقيل لا يشترط وهو الاقوى
لانها عقد معاوضة كالبيع وكما لا يجب تسليم احد العوضين فيه قبل تسليم الاخر فكذا هنا وتظهر فائدة
الخلاف فيما لو تلف العمل قبل التسليم فانه كتلف المبيع فان شرطنا التسليم فلا اجرة قوله ولو استاجر
من يحمل له متاعا الى موضع في وقت معين باجرة معينة فان لم يفعل نقص من اجرته شيئا معينا
صح ما لم يحط بالاجرة هذه المسئلة ذكرها الشيخ في ية وف وابن الجنيد والقاضي والعلامة في مستندهم
رواية محمد الحلبي من نقاص الصادق عليه السلام وفي معناها رواية محمد بن مسلم الباقر عليه السلام ويؤيده قوله
صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ومنع ابن ادريس ذلك وقال العقد صحيح والشرط باطل لانه غير
شرعي ولم يدل عليه كتاب ولا سنة متواترة والاجماع بل لم يورده غير الشيخ في ية وكلامه ضعيف

اما اولا

اما اولا فلما ذكره من الدلالة واما ثانيا فلانا انه شرط بطل وانما الباطل ما يخالف الكتاب والسنة
وهذا لا يخالفهما واما ثالثا فلانه لو بطل لابطل العقد ايضا لان بطلان الشرط يقتضي بطلان
المشروط عقلا واللازم باطل باعترافه فكذا الملزوم واما رابعا فلانه ليس الشرط الباطل ما لا
يدل عليه كتاب ولا سنة بل هو الذي يدل الكتاب والسنة على بطلانه لان الاصل الجواز ولا
دلالة الكتاب والسنة على بطلانه بل على صحته كما ذكرناه ويتفرع على المسئلة فرعان أ لو قال
ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته في الغد فلك نصف درهم ب لو قال ان خطته روميا
وهو ما يكون بدرزين فلك درهمان وان خطته فارسيا وهو الذي يكون بدرز واحد فلك
درهم وصح ابن ادريس ذلك وحكم ببطلان العقد في الصورتين واختاره العلامة في لف
محتجا بانه عقد واحد اختلف فيه العوض بالتقديم والتاخير فلا يصح كما لو قال بعتك بدرهمين
نقدا او بدرهم نسيئة وبانه مجهول فلا يصح وفرق بين صورة النقل وصورة النزاع لان
الاول اوجب عليه ان يوافي به في يوم بعينه وشرط ان لم يفعل ينقص من اجرته شيئا
وصورة النزاع لم يوجب عليه شيئا معينا فيتطرق الجهالة اليه بخلاف الاول واما الشيخ فلم يفرق
في بين الجميع في الصحة وقال في ط ان خاطه في اليوم الاول فله درهم وان خاطه في
الغد فله اجرة المثل وهو ما بين النصف ولا ينقص عن النصف ولا يبلغ الدرهم وهو مذهب
ابي حنيفة وقال ابن ادريس ولو قلنا بصحة ذلك جعالة امكن ورده العلامة بان الجعالة
يشترط فيها تعيين الجعل ايضا فيبطل قال الشهيد ويشكل بان الجعل معلوم على كل واحد
من التقديرين غايته الجهل لوقوع احد العينين تعيينا وذلك لا يخرج الجعالة عن الصحة فان
مناطها الجهالة في العمل والاحوط ما قاله الشيخ في ف لعدم الفرق بين صورة الوفاق
والنزاع الا في شيء لا يدخل له في البطلان لان قوله ان خطته غدا فلك النصف في معنى ان لم يخط

اليوم بنقص من اجرتك نصفها الا انه عين طرف هذا الشرط والتعيين لا يقتضي البطلان وما
ذكره العلامة من الفرق ضعيف لان قوله وصورة النزاع لم يوجب شيئا معينا ممنوع بل
عينه بالنسبة الى اليوم وحده وكذا بالنسبة الى الغد وفوض الاختيار الى الخياط كما فوض الى
الموجر في الصورة المنصوصة وحمل هذه الصورة على صورة البيع قياس اصله فيه خلاف قوله
وللمستاجر ان يوجر الا ان يشترط عليه استيفاء المنفعة بنفسه الى الثالثة فالنظر واما الاول فلان
اجره بمثل ما استاجره جنسا وقدرا صح ايضا اتفاقا وكذا لو خالف عليه في العين او زاد اما
حالف مع عدم الاحداث فخلاف منه الثلثة والتقي وابن الجنيد وسلار والصدوق في
ع والقاضي في المهذب وجوزه المفيد وابن ادريس مع كراهية واختاره المص في يع الا انه
لكنه خصه بالمسكن والخان والاجير والعلامة اختار الثالث وهو الحق لان المستاجر يملك المنفعة
فله ان يوجرها كيف شاء لعموم قوله صلعم الناس مسلطون على اموالهم ولرواية ابي المغرا الحسني
عن الصادق عم وشذوذ رواية ابي الربيع الشامي عنه عليه السلم ابقه وغيرهما من الروايات الدالة على
المانع بانه ربا وبرواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق عم ورواية الحلبي عنه عليه السلم
والجواب عن الثاني تمنع لزوم الربا اذ محله بيع احد المتقدرين المتساويين جنسا بالاخر
وعن ٣ بالحمل على الكراهية لما رواه ابو بصير قال قال الصادق عم اني لاكره ان استاجر
رحا وحدها ثم اوجرها باكثر مما استاجرتها به الا ان احدث فيها حدثا او اغرم فيها
غرامة وهنا فوايد الاول جوز الشيخ ان يوجر بعضها باكثر من مال الاجارة ويعرف هو في الباقي
بجرمن ذلك لرواية محمد بن مسلم عن الصادق عم في الرجل يستاجر دارا بمائة درهم دينار
فيكري نصفها بخمسة وسبعين دينارا ويسكن هو بعضها قال لا باس به فيقبل انما اقتصر المص
في المسكن والخان والاجير لدلالة الروايات عليها دون غيرها وفيه نظر لانه لم

لم اجد المنع صريحا في الاجير والخان فان في رواية ابي المغرا وابي الربيع عن الصادق عم ان فضل
الاجير والحانوت حرام هذا مع انه ورد المنع في الارض الا ان الحديث في رواية اسمعيل بن الفضل
ع اذا قيل بالتحريم فمن قال النهي في المعاملة يقتضي الفساد كالعقد فاسد ومن قال بعدمه وهو
الحق كان صحيحا ويحتمل الفساد لتعلق النهي بركن المعاوضة اما على القول بالكراهية فالعقد صحيح قطعا
وان يكون المنفعة مقدورة في نفسها كخياطة الثوب المعين وبالمدة المعينة كسكنى الدار لا خلاف
في صحة تقديرها بالعمل المعين خاصة من غير زمان او بالزمان المعين خاصة من غير تقدير العمل
واختلف في تقديرها بهما كخياطة الثوب المعين في اليوم المعين فقال الشيخ وابن ادريس بالبطلان
لان استيفاء العمل في المدة قد لا يتفق وقيل يصح لامكانه والحق الاول للزوم الغرر اذ يجوز ان
يوقع ذلك العمل في بعض المدة فيبقى الزمان خاليا عن العمل فيدخل الغرر على المستاجر او لا يتمكن من
عمله في تلك المدة فيحتاج الى صرف مدة اخرى فيدخل الغرر على الاجير فاذن لا يخلو من غرر على احدهما
وهنا مسائل الاولى ان اطلاق عقد الاجارة هل يقتضي الاتصال الزماني مثلا ان يقول اجرتك هذه الدار
شهرا باجرة كذا هل يقتضي ان يكون اوله متصلا بالعقد فيصح العقد ح او لا يقتضي ذلك فيكون شهرا مجهولا
فيبطل العقد كلام الشيخ في الخلاف مترددا بينهما فانه قال فيها ببطلان العقد في هذه الصورة وانه
يبطل على تقدير عدم تعيين الشهر وانما لم يتعين اذا لم يكن العقد مقتضيا للاتصال وقال في موضع اخر لو
اجره دارا شهرا مستقبلا ولم يدخل بينه لم يصح وانما لم يصح الا لاقتضاء العقد الاتصال فيكون قد شرط
ما ينافي مقتضى العقد فيبطل فجاء تردد في كلامه والشافعي وحكم القاضي وابن ادريس بعدم الاقتضاء
وصحة العقد في الصورة الثانية واختاره العلامة واحتج بان شرط الاتصال يقتضي عدمه فيكون
باطلا اما الاول فلان كل واحد من الازمنة التي يشتمل عليها مدة الاجارة معقود عليها وليست
متصلة بالعقد فظ الجزء الاول منها يقتضي عدم اتصال الاجر به وفيه نظر لان الزمان عرفا غير قار

الذات يستحيل اجتماع اجزائه دفعة واحدة كالحركة والاجزاء الاولى لم يتصل بالعقد اتصلت
بالجزء المتصل به فيكون متصلة به ايضا اذ المراد بالاتصال هو عدم تخلل زمان لا يشتاق العقد لا
مطلق الزمان والثاني نحكم بوجوب الاتصال الزماني في ساير العقود ويمكن ان يحتج له بان العقود
كلها انشاءات والانشاءات علل الاحكام والعلل يقتضي الاتصال الزماني ولذلك قالوا ان اطلاق
عقد البيع يقتضي تسليم العوض من في الحال ولو قيد بزمان مستقبل فيهما بطل ب قال الشيخ اذا
سنة رجع الى الهلالية فان وافق اول الهلال كانت السنة كلها اهلة وان لم يوافق ذلك
اول الهلال عد الباقي من ذلك الشهر وكان ما عداه بالاهلة ثم يكمل ذلك الشهر الاول من الاخير
ثلثين يوما وان قلنا انه يكمل بقدر ما مضى من ذلك الشهر كان قويا وهو يدل على تردده
ولا وجه لهذا في السلف الاول مع احتمال كون الاشهر كلها بالعدد ج قال الشيخان اذا قال اجرتك
كل شهر بكذا ولم يعين صح في شهر وبطل في الزايد ولزم فيه اجرة المثل وقال ابن ادريس بطل في الكل
ويلزم اجرة المثل وهو الحق لانه كما انتفى شرط الصحة انتفت الصحة لكن المقدم حق فالتالي مثله
والملازمة ظاهرة واما حقيقة المقدم فلان العلم بقدر المنفعة شرط في العقد اجماعا وهي انما يعلم
هنا بالمدة وهي مجهولة فجهلت المنفعة ولا يلزم من مقابلة كل جزء من اجزاء المدة المجهولة
بعوض معلوم صيرورة المدة معلومة قوله ويملك المنفعة بالعقد لا يقال المنفعة معدومة ولا
شيء من المعدوم يتعلق به الملك فلا شيء من المنفعة يتعلق به الملك اما الصغرى فظاهرة
اذ المعقود عليه هو المنافع المستقبلة واما الكبرى فلان الملك نسبة بين مالك ومملوك
يتوقف ثبوتها على ثبوت المنتسبين لانا نقول الجواب موقوف على تقديم مقدمة وهي
ان الموجود والمركب على قسمين احدهما موجود يوجد اجزاؤه دفعة واحدة كالجسم
وثانيهما موجود يوجد اجزاؤه شيئا فشيئا كالزمان وما يوجد فيه من الحركة ويسمى الاول دفعي الوجود

والثاني تدريجي الوجود والمنافع من القسم الثاني وهي وان كانت معدومة في الحال الا ان لها
قسطا من الوجود وحصل حكمها حكم الموجود الاول في اجراء الاحكام عليها اذا وجد جزء منه لا مطلقا
ولم يعتبر وجوده بجميع اجزائه لاستحالته وذلك كما في الوصية بالمنفعة فانها حين الوصية ليست بموجودة
بجميع اجزائها بل يتجدد شيئا فشيئا وح يبطل قوله المنفعة معدومة ان اراد بها ما كان معدوما
بجميع اجزائه م وان اراد بعض اجزائه م وان اراد الثاني م وسند المنع ما ذكرناه من اعتبار
الشارع ما هذا شانه اذا عرفت هذا فكل من قال بتمليك المنفعة بالعقد قال بملك الاجرة بالعقد
دفعة لان الاجارة عقد معاوضة مالية محضة وكل عقد معاوضة مالية انما يملك العوضان فيهما معا والا
يتقدم ملك احدهما على الاخر وهو حكم اجماعي ومن قال بعدم تملكها وهو ابو حنيفة بل تملكها تدريجا
قال ان الاجرة كذلك لا يملكها الموجر الا تدريجا بحسب استيفاء المستاجر للمنفعة والحق الاول لما عرفت
قوله ولو تلفت العين قبل القبض او امتنع الموجر من التسليم مدة الاجارة بطلت الاجارة اذا تعلقت
الاجارة بالعين ثم تلفت قبل القبض فلا خلاف في بطلانها والرجوع على الموجر بالاجرة مع الاقباض
اما مع المنع العين فان كان قبل القبض فللمستاجر الخيار في الفسخ والالزام بالتسليم وان بعده فاما
مع غاصب يلزمه ما يلزم الغاصب وعبارة المص يدل على البطلان مع المنع وليس شيء لانه يملك بالعقد
فله الالزام بالتسليم وله الخيار لتفرده بالمنع ثم قال القاضي لو منعه بعض المدة ثم سلمه في الباقي
فليس للمستاجر الامتناع من قبضها في المدة وليس شيء ايضا بل له خيار الفسخ لتبعض الصفقة قوله
ولو انهدم المسكن او طاب تخير المستاجر في الفسخ وله الالزام للمالك باصلاحه وكذا لو انهدم بعضه بما
يفوت به الانتفاع اما لو استاجر دارين صفقة فانهدم احدهما او دارا او عبدا صفقة فمات العبد
او انهدمت الدار قال القاضي كان الباقي لازما له بحصته وليس شيء بل له الفسخ لتبعض الصفقة وله
الالزام بالحصة قوله ولا يسقط مال الاجارة لو كان الهدم بفعل المستاجر وهذا اذا كان على جهة الا

الانتفاع فالقول العدم والمكلف تعديا فان المستاجر ضامن وسيتا صان **قوله** ولا يصح اجارة
الابق لعدم القدرة على التسليم وهل يصح مع الضميمة كالبيع نظر من عدم التنصيص ومن جواز
في نقل العين الذي هو اقوى في المنافع اولى بالجواز **قوله** ولا يضمن صاحب الحمام الثياب الا ان
لودع فيفرط هذا اشارة الى مذهب بعض العامة اظنه مالكا فهو ان صاحب الحمام يضمن الثياب
مطلقا فرط او لا وهو باطل لاصالة البراءة وعدم ثبوت السبب **قوله** ولو تنازعا في الاستيجار
فالقول قول المنكر مع يمينه لان يكون هذا التنازع قبل الاستيفاء المنفعة فيحلف المنكر ولا
شيء عليه في العين او بعد استيفاء المنفعة فيحلف ايضا ويثبت على المستوفي اقل الامرين من
اجرة المثل وما ادعاه المستاجر ان كان هو المدعي **قوله** ولو اختلفا في قدر الاجرة فالقول قول
المستاجر مع يمينه هنا اقوال آ قول الشيخ في ف يستعمل القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له ب
قوله في ط ان كان الاختلاف قبل مضي المدة تحالفا وان كان بعده وفي يد المكتري لم يتحالفا وكان
القول قول المكتري كما في البيع القول قول المشتري اذا كانت السلعة تالفة ونقل هذا القول
عن قوم وقال هو الذي يقتضيه مذهبنا وهو مذهب ابن الجنيد ج قول القاضي انه لم يكن بينة
تحالفا فان نكل احدهما عن اليمين كان القول قول الآخر مع يمينه فان حلفا جميعا او نكلا
جميعا انفسخ العقد في المستقبل وكان القول قول المالك مع يمينه في الماضي فان لم يحلف
كان له اجرة المثل د ما قاله ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة سواء كان قبل المدة
او بعدها ولا وجه للقرعة لانه لا اشكال هنا لانهما اتفقا على الاجارة وعلى مطلق الاجرة
وانما اختلفا في قدر الاجرة والموجر يدعي زيادة ينكرها المستاجر فيكون على المدعي البينة
فان عجز حلف المستاجر وبرئ من تلك الزيادة ~~ينكرها المستاجر~~ فيكون هذا كله اذا لم
يكن بينة لاصحاحكم بها مطلقا ولو اقام كل منهما بينة فاحتمالات ا تقديم قول المدعي فاحتمالات

لان القول قول المنكر فلا حكم لبينته ب التحالف لان كل واحد منهما مدع بامر وينكر باعتبار ج القرعة
لان الاشكال حاصل مع البينة ولو تعدى بالدابة المسافة المشترطة ضمن ولزمه في الزائد اجرة
المثل ان لم يتلف الدابة ولم ينقص لزمه اجرة المثل في الزائد مع المسمى وان تلفت او نقصت
قال القاضي يلزمه مع التلف القيمة لا غير ومع النقص اما الاجرة او قيمة الناقص والحق خلافه بل
يلزمه القيمة للنقص والاجرة معا لاصالة عدم التداخل ولان كل منهما ثبت بسبب النقص بالجناية ولاجر
بالاستيفاء المنفعة **قوله** واختلفا في قيمة الدابة او ارش نقصها فالقول قول الغارم وقيل قول
المالك ما افتى به قول ابن ادريس لان المستاجر غارم وينكر الزيادة يدعيها المالك واما الرواية فهي ما رواه
احمد بن محمد عن ابي محبوب عن ابي ولاد عن الصادق ع قال اما ان يحلف هو اي صاحبها على القيمة فيلزمك
فان رد اليمين عليك حلفت على القيمة ولزمه ذلك او يأتي صاحب البغل بينة وعمل الشيخ عليها في
في الدابة وقال والحكم فيما سوى الدابة مما يقع فيه الخلاف كون البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
والحق الاول **قوله** ولا يعمل الاجير الخاص لغير المستاجر والاجير قسمان خاص وهو الذي يستاجر مدة معينة
بالزمان لاي عمل يصح الاجارة عليه ومشترك وهو الذي يستاجر لعمل معين مطلق مضبوطا اذا
عرفت هذا فالحر له ذمة يتعلق بها الحقوق اجماعا وليس له رقبة يتعلق بها الحقوق اجماعا الا
في القصاص وهل له منافع يستحقها الغير بالعقد ام لا قولان قيل لا والا لتادي العبد في تملك منافعه
وقيل نعم لصحة المعاوضة عليها وتظهر فائدة الخلاف في الاجير الخاص كما قلناه ان قلنا بملك منافعه
فتملك الاجارة كذلك وان قلنا لا يملك منافعه يكون ذلك العمل مستحقا في ذمته وعلى التقديرين يكون
عمله لغير المستاجر في ذلك الزمان حراما لاستلزامه اسقاط حق مضيق يجب اداء المستحق وترتب
على ذلك انه لو اجر الاجير الخاص نفسه في ذلك اليوم لغير المستاجر فهنا كان آ ان قلنا بتملك منافعه
كان المستاجر الاول مخيرا بين ان ياخذ المسمى الثاني من المستاجر وبين ان ياخذ اجرة مثل
ذلك العمل ولو زاد على اجرته الاولى وان قلنا انه حق ثابت في ذمته كانت الاجرة الثانية للاجير

ويضمن المستاجر الاول قيمة ذلك الزمان اي اجرة مثله ب ان قلنا تملك منافعه تخير المستاجر
الاول في الرجوع بقيمة تلك المنافع على ايهما شاء من الاجير والمستاجر الثاني لكون ذلك غصبا وان
قلنا انه حق ثابت في الذمة فليس مطالبة المستاجر الثاني لكن بل مطالبة الاجير خاصة واما
الاجير المشترك فيصح عمله لغير المستاجر ولا اجرة عليه من تعلق المستاجر الاول بها فائدة
العبد له منافع يتعلق بها الحقوق اجماعا وكذا له رقبة يتعلق بها الجنايات اجماعا
وليس له ذمة بالنسبة الى مولاه اجماعا وهل له ذمة بالنسبة الى غير مولاه قيل لا بل عنده الا
تلاف يستحق المستحق اي يستحق عليه عند حريته وليس له مال على القول الاصح لعدم تملكه
حتى يتعلق بها الحقوق وعلى القول بتملكه تتعلق الحقوق باموالها **كتاب الوكالة**
يقال وكلته توكيلا والاسم الوكالة بفتح الواو وكسرها والوكيل القائم بالوكالة ويقال له
الجري ايضا والتوكيل اظهار العجز والاعتماد على غيرك والاسم التكلان **قوله** الوكالة عبارة
عن الايجاب والقبول الدالين على الاستنابة في التصرف في هذه العبارة نظر من وجوه
آ ان الوكالة لغة صفة قائمة بالوكيل والاستنابة صفة قائمة بالموكل فالمقصود بالتعريف
اما المفهوم اللغوي فهي صفة قائمة بالوكيل كما عرفت فلا يجوز تعريفها بالاستنابة التي
هي صفة قائمة بالموكل لتباينهما او العقد الشرعي وذلك هو التوكيل والتوكيل هو الا
ستنابة فيبقى تقدير الكلام التوكيل هو الايجاب والقبول الدالين على التوكيل فيكون تعريفا
للشيء بنفسه اللهم الا ان يعني الايجاب والقبول لفظهما وبالاستنابة معناهما فلا يفسد
ان الوكالة كما يكون في الافعال فكذا يكون في الاقوال وكثير من الاقوال لا يطلق عليه
التصرف عرفا حقيقة بل مجازا والتعريفات تصان عن ذلك ج ان التصرف اعم من الصحيح و
الفاسد كالغصب وشراء الخمر والعقود الفاسدة والمقصود هو الاول فيكون
تعريفا غير مانع والاجود في تعريفها انها عقد يقبل نيابة الغير في شيء للمستنيب ان يتولاه بنفسه

وغيره فالشيء يعم الاقوال والافعال ويقيده بما له ان يتولاه يخرج الفاسد من الاقوال والافعال
قولنا ولغيره احترازا عما ليس له ان يتولاه بغيره كالواجبات العينية والنذور والايمان وغير ذلك
وهنا فوائد آ الايجاب هنا وكلتك او استنبتك او الاستيجاب كقوله وكلني فيقول نعم او وكلتك
بالبيع والشراء والقبول اما لفظا كقوله قبلت وشبهه او فعلا كايقاع ما وكل فيه ب لا يشترط في
القبول الفورية فيجوز تاخيره فان الغائب يوكل والقبول يتاخر ج لا يشترط وقوعهما باللفظ
العربي وكذا سائر العقود الجائزة نعم لو شهد اثنان انه وكله بانشاء شرط اتفاقهما على صيغة واحدة
اما لو شهد بالاقرار فلا يشترط في الانشاء اتحاد الزمان لا في الاقرار **قوله** ولا حكم لوكالة المتبرع قبل
معناه ان الوكالة عبارة عن الاستنابة وهي ثلثة جعل واجرة وتبرع وحكمها انما اذا
فعل ما استنيب استحق فيه المسمى الجعل او الاجرة مع عدمه فان لم يكن فقد تبرع فانه لا شيء له
وفيه اشارة الى ان الاستنابة يقتضي استحقاق اجرة على العمل لانه عمل محلل من مسلم محترم باذن
الموكل ويحتمل ان الوكالة بمعنى التوكيل و ح آن عني بانتفاء الحكم كونها باطلة في نفس الامر فمقتضى
فتواه بوقوع عقد الفضولي موقوفا اذ عقد الفضولي ليس باطلا مطلقا وان عنى به عدم نفوذه
بل يكون موقوفا على اجازة الموكل فيه ثم لكن العبارة لا يفيد ذلك وهذا اولى من التفسير الاول
لانه غير محله فيكون ما ذكره كالاجنبي بخلاف التفسير الثاني و ح يمكن ان يريد به انتفاء اللزوم
فعله للموكل عنه **قوله** ومن شرطها ان تقع منجزة لا يقع معلقة على شرط ولا صفة الشرط ما يمكن
وقوعه عادة كقولك ان دخلت الدار فقد وكلتك والصفة ما يجب وقوعه عادة كقوله اذا
طلعت الشمس فقد وكلتك **قوله** ويجوز تنجيزها وتاخير التصرف الى مدة كقوله وكلتك الآن ولا تتصرف
الا في الوقت الفلاني **قوله** ولا ينعزل ما لم يعلم العزل وان شهد بالعزل على الاصح وتصرفه قبل العلم
ماض على الموكل هذا قول ابن الجنيد والشيخ في ف واختاره المصنف والعلامة في بعض كتبه وهو فتوى

٢٠٢

الفاضل والشهيد لوجوه ا آ انه لو انعزل قبل العلم لزم تكليف الغافل لانه حكم شرعي والحكم بالشرع ولو لزم المكلف قبل علمه لزم تكليف الغافل واللازم باطل فكذا الملزوم ب لو انعزل قبل العلم لزم الحرج و الاضرار وهما منفيان بالكتاب والسنة اما الملازمة فلجواز ان يبيع ثوبا فيفصل المشتري او دارا فيهدمها او غير ذلك مما يستلزم بطلان التصرف فيه الضرر ج ما احتج به الشيخ في ف وهو ان النهي لا يتعلق حكمه بالمنهي عنه الا بعد علمه وكذلك لما سمع اهل قبا وهم في الصلوة ان القبلة قد حولت الى الكعبة داروا اليها ولم يعيدوا واصلوا اتمهم د الروايات كرواية هشام بن سالم عن الصادق ع ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة يبلغه او يشافهه بالعزل وبتقرير رواية ابي هلال الرازي عن الصادق ع و في حديث العلاء بن سيابة عن الصادق ع ان عليا ع قضى بذلك و قال الشيخ في ه والى حمزه والتقي والقاضي والقطب وابن ادريس والعلامة في عد انه ينعزل بالعلم والاشهاد ولكونه يكفي جائزا او لانه لولاه لزم لزومها في ذلك وهو باطل ولانه لو اعتق عتق العبد الذي وكل في بيعه او اعتقه او باعه لا ينعزل فاذا لم يعتبر العلم في العزل الحكمي فكذا في العزل الاول والذي نظر انه ان امكنه للموكل الاعلام ولم يعلم فلا ينعزل الا بالاعلام واما اذا لم يمكنه الاعلام وظهر له مصلحة في عزله ينعزل بالعزل وان لم يعلم لكن مع امكان الاشهاد وانما قلنا ذلك لئلا يلزم تحكم العزل الخاص تبعا للوكالة وصيرورة الجائز لازما لا بسبب يقتضي ذلك والروايات تحملها على ما يمكنه من الاعلام ولم يعلم وقولهم يلزم تكليف الغافل قلنا م لان العلم يكون هنا مقدا جائزا و بامكان تغير المصالح منع ذلك وكذا قولهم يلزم الحرج والضرر قلنا معارض بالضرر ا آ انه لو ظهر المبيع مستحقا وقد انتقل المشتري او غرم على صورته ٢ تضرر الموكل بعدم العزل اذا فاته مصلحة ضرورية ولا يلزم ذلك في صورة يمكنه من الاعلام لانه هو الذي ادخل الضرر على نفسه وقول الشيخ في اهل قبا لم

لم يعيدوا

ولما انتفى علمهم

لم يعيدوا قلنا التكليف مشروط بالعلم ولما انتفى علمهم بالتحول سقط تكليفهم بالاعادة واتمام ما فعلوه وليس كذلك الوكالة بل هي مثل الطلاق الذي لا يشترط في وقوعه علم الزوجة قوله ولو باع الوكيل ثم انكر الموكل الاذن بذلك العذر فالقول قول الموكل مع يمينه هذا قول الشيخ في ط وحكم باستعادة العين كما ذكره المص وقال في ط يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك قال العلامة والوجه الاول لانه بيع ظهر بطلانه فكان للمالك العين ويحمل قول الشيخ في ه على تعذر استعادة العين من المشتري والعقد ويكون الغيبة مساوية لما ادعاه المالك وكذا القول قول المالك لو وكل في شراء عبد فقال الوكيل اشتريته بمائة وقال المالك بثمانين لانه غارم وقال الشيخ في ط القول قول الوكيل كما تقبل قوله في الرد والتلف وهو اجود ولانه قوله مقبول فيما هو وكيل فيه اما لو ادعى عدم الاذن في الشراء بمائة بل بثمانين فالقول قوله كما تقدم قوله ما يصح فيه الوكالة فعل لا يتعلق غرض الشارع فيه بمباشر معين هذا ضابط حسن لا يختل شي ولا بد فيه من شرائط ثلثة آ ان يكون مملوكا للموكل بمعنى امكان وقوعه منه شرعا في حال التوكيل ٢ آن يكون قابلا للنيابة ٣ آن يكون معلوما نوع علم ينتفي معه الغرر وتفصيله انه سائر العقود لازمة كانت او جائزة وكذا سائر الفسوخ والايقاعات الا الظهار واللعان والنذر والعهد واليمين ويصح ايضا في طلب الحقوق مالية وغيرها واستيفائها والتقبيض فيما تعلق غرض الشارع بوقوعه من مباشر معين كالعبادات البدنية حال الحيوة والغسل من الزوجات وفعل الماطر في ويصح في الجهاد حال الحيوة اختيارا اوالحج مع العجز ووقع الخلاف في اشياء يذكر في آ منع الشيخ منها في الاحتطاب والاحتشاش وحيازة المباحات وجوز في احياء الاموات وتبعه ابن ادريس قال العلامة في الجمع بين الحكمين نظر من حيث الاشتراك في الكل في الاباحة وان الناس فيها شرع فالتخصيص ترجيح من غير مرجح والحق جواز ذلك في الكل لان

٢٠٣

الا النيابة

المباحات الاصل ان يملكها بنفسه ... منع الشيخ وابن ادريس بنهاية اثبات الحدود الا حد القذف قال لان الدعوى في غير القذف غير مسموعة قال العلامة فيه نظر لامكان الاستيناح الدعوى حق فاعتبر الحد كالمهر مع الاكراه والارش وفي النكاح ج منع الشيخ في ط الوكالة في الجهاد لان كل من حضر الصف وجب عليه الجهاد وكيلا كان او غيره وقد روي انه يدخله النيابة وقال القاضي يدخله الوكالة واختاره العلامة وقوى بعض الفضلاء كلام الشيخ فانه مع الحضور يصير فرض عين لا يدخله النيابة وحمل الرواية المحكية على الاجارة لان الاجارة عقد لازم فلزومها يمنع من انقلاب الفرض وهو حسن د جواز الشيخ الاستنابة في وضوء صب الماء في الطهارة على كراهية للقادر ومنع القاضي وقال انه الظاهر من المذهب

وليس بجيد لان الظاهر من المذهب

هو تحريم التوكيل في فعل الطهارة للقادر واما الصب فلانه جزء من الطهارة لا انها بدونه فيجوز النيابة فيه ه قال الشيخ يجوز لمستحق الزكاة التوكيل لمن يقبض لهم سهامهم ومنع القاضي وابن ادريس لوجهين آ آن الزكاة في الذمة يتعين بالبراءة مع دفعها الى الوكيل لانه ليس من الاصناف الثمانية ٢ آ المستحق لا يملك الزكاة قبل القبض فلا يملك المطالبة فلا يصح التوكيل لما تقدم من ان شرطها ملكية الموكل لما توكل فيه اجيب عن ا آ بان يد الوكيل يد موكله فاذا دفع اليه بعد ثبوت وكالته برئت ذمته يتعين كغيره من الحقوق وعن ٢ آن النزاع ان كان في بعض المستحقين ممن اختار المالك الدفع اليه بل الى غيره فذاك لا نزاع في عدم جواز توكيله وان كان النزاع في جملة المستحقين الحاضرين في البلد فلا تسلم انهم لا يملكون المطالبة وذلك لوجوب التفرقة فيهم حين الوجوب ويحرم النقل عنهم حضورها مع عزل المالك لها او ج يكفي مشارفة الملك في جواز المطالبة قوله ويصح الوكالة في الطلاق للغائب والحاضر على الاصح هذا ايضا مما وقع فيه الخلاف ويجري يصح التوكيل في الغائب قطعا وهل يصح للحاضر ان توكل اماع

اليه بعينه فقد شارف التملك فيجوز له المطالبة بنفسه وبوكيله وان كان ممن لم يجز المالك الدفع اليه

الحاضر

الحاضر من المطلق فيصح ايضا قطعا وانما النزاع في حال الاختيار فمنع الشيخ والتقي والقاضي لقوله ع لا تجوز الوكالة في الطلاق لحديث الطلاق بيد من اخذ بالساق والرواية زرارة عن الصادق ع انه لا يجوز الوكالة في الطلاق وجمع الحاضر للاثبات روايات جواز الوكالة في الطلاق مطلقا وفيه نظر لان المراد باليد القدرة والمكنة وهي حاصلة للموكل والرواية ضعيفة لان في طريقها المرزار وابن سماعة وجعفر بن سماعة وهما واقفيان مع مخالفتهما الاجماع وقال في ط وق والمفيد في غد وابن ادريس بالجواز للاجماع على ان الحكمين في الشقاق اذا طلقا جاز مع حضور الزوج في البلد ولانه لو لم يجز الوكالة للحاضر لم يجز للغائب واللازم كالملزوم في البطلان والملازمة ظاهرة فان يجوز الوكالة فيه ولا يجوز لا يختلف حكمه بالغيبة والحضور فائدة منع الشيخ ايضا في ط من توكيل الزوجة في الطلاق نفسها قال هو مذهب الفقهاء وللاصحاب فيه خلاف والاظهر انه لا يصح وتبعه ابن ادريس وقال العلامة الوجه الجواز لانه فعل يدخله النيابة ولانه صدر من اهله لان فعل الوكيل فعل الموكل وصادف محله فيكون واقعا وهو المعتمد قوله ويقتصر الوكيل على ما عينه الموكل انما يجب ذلك مع تساوي ما عينه وعدمه في وجه المصلحة او اختصاص ما عينه بها اما لو صار ما عينه مرجوحا في جانب المصلحة عرفا او شرعا فانه يجب الاقتصار على المعين بل يجوز كما لو امره بالبيع بعشرة فباع بعشرين او الشراء بعشرة فاشترى بخمسة فان كل ذلك صحيح ولو حالف ضمن ولنتم هذا البحث بفوايد آ لو امره بالبيع حالا فباع نسيه خوفا على الثمن لو قبضه من خطر صح ولو لم يكن كذلك بطل لانه غرر ومخالفة ٢ لو امره بالبيع نسيه فباع حالا صح الا ان يتضمن خوفا على الثمن لنهب وغارة فيبطل ٣ لو امره بشراء ثوب بدينار فاشترى ثوبين به كل واحد يساوي دينارا صح وبدل عليه ما رواه الشيخ في ف في قضية رسول الله صلى الله عليه وآله مع عروة البارقي في الشاة في ٤ لو نهاه الموكل عن هذا لو امره بشراء حمل لا كتاب فاشترى خلافها الوكالة في الشراء المطلق باطلة اذ لو

يملك المسلم فعلم ذلك حتى يبح كل فرع ح يكون شراه للخل فضول اعانة او موقوف على الخلاف
ه لو وكله في البيع الى اجل مجهول كقدوم الغزاة او الشرا اليه فهل يملك الصحيح او الشرا كذلك ام لا
قال الشيخ في ف لا يملك وهو مذهب الشافعي والاقوى انه يملكه وهو مذهب ابو حنيفة لانه امر
بشئ مركب من شيين البيع والاجل لا يدخل في حقيقة البيع وح ف فساد احدهما لا يستلزم فساد
الاخر كما اذا امره بشراء شاة وخنزير فاذا يكون ماتحا للبيع المطلق فاذا باع مطلقا صح والتصرف
الى الحلال لان اطلاق العقد يقتضي ذلك ح في الصورة المذكورة هل يملك البيع الى اجل معلوم يحتمل
ان يقال ان باع الى اجل معلوم هو اقل مما يحتمل الاجل المجهول المامور به صح والا بطل الكم الا ان
يكون الثمن المامور به الى الاجل المجهول انه بدمنه الى الاجل الاقل فانه لا يبيع اما لو ثبت وكان
الثمنان او زاد في الاقل المعين فانه يصح واما الصورة الشرا الى الاجل المجهول فانه لا يصح لم
الشرا حالا لان مصلحة الحلول مرجوحة بالنسبة الى الموكل ويحتمل ان يملك اكثر الاجل يحتمل الاجل
المجهول كما قلناه في البيع لكن مع مساواة الثمن او اقلية والا فلا ه لو امره ان يصالح
عن الدم بخمر ففعل ابرم وحصل العفو ولا كذا لو صالح بخنزير اما الاول فلان العوض
عن القصاص مبني على التغليب واما الثاني فلمخالفة امر الموكل ولان الخمر متمول لكافر
للكافر ومحترم لو كان المص ساقيا النخيل قوله ولو عمم الوكالة صح الا ما يقتضيه الاقرار بعين ما به
لو كان الامر بحيث الشخص كقوله وكلتك في بيع هذا الثوب او بحيث الصنف كقوله وكلتك
في بيع كل ما له بيعه او بحيث النوع كقوله وكلتك في كل معاملة مالية او كل ما له المعاملة به من
اموال الاختلاف في هذه الثلثة اما لو اطلق كما لو قال انتك سناى في كل ما له فعله من قليل
وكثير فقال الشيخ في ف لا يصح وهو قول جميع الفقهاء الا ابن ابي ليلى محتجا بانه غرر عظيم
لانه يلزم العقود ما لا يمكنه الوفاء به وما يودي الى ذهاب امواله مثل ان يزوجه باربع

حراير ثم يطلقهن قبل الدخول فيلزمه نصف المهر ثم يزوجه باربع اخرى وهلم جرا او يشتري له من الاراضين
والعقارات ما لا حاجة له به وفي ذلك غرر عظيم وقال في ه والمفيد والقاضي وسلار وابن ادريس
يصح ويكون ذلك مقيدا بالمصلحة وبه يجاب عن حجة الشيخ في ف الكم في تع وهو بعيد عن
موضع الفرض لو ثبت ان الاطلاق يتناول جميع ما يضر وينفع والعقد اذا استلزم مثل هذا الغرر
كان فاسدا وصرفه الى ما هو مصلحة خارج عن مقتضى العقد الذي او فولان مقتضى العقد ام
من ذلك وجوزه هنا الا في الاقرار فانه لا يصح ان يقر عن موكله مطلقا وهو قول المفيد واحد
قولي الشيخ فانهما قالا اذا وكل الانسان غيره في الخصومة عنه والمطالبة والمحاكمة وقبل الوكيل
ذلك يجب ما يجب على موكله الا ما يقتضيه الاقرار من الاداب في الحدود والايمان وتخصيص
المستثنى لاجل تخصيص المستثنى منه وهذا هو المفتى به الا انه لا يدخل الطبابة لان الحكم يختص
بالمتكلم اذ الانسان نفسه كما قال صلى الله عليه واله اقرار العقلا على انفسهم جائز وعلى غيرهم لا اولا انه خلاف
المصلحة ونحن قد شرطنا في تعميم الوكالة مراعاة المصلحة هذا كله اذا لم يصرح له بالاقرار
عنه اما اذا صرح له بالاقرار عنه فقال الشيخ في ف يصح اقراره ويلزم الموكل ما اقر به الوكيل فان
كان معلوما لزم وان كان مجهولا رجع في تفسيره الى الموكل دون الوكيل وحنج عليه بانه لا مانع
من ذلك والاصل جوازه ولقوله صلى الله عليه واله المومنون عند شروطهم وهذا الشرط انه يلزمه ما تقر به
الوكيل فيجب ان يكون جائزا واشكل ذلك العلامة في ح من انه اخبار عن حق على الموكل والا
يلزمه الغير خبر الغير الا على وجه الشهادة وهذا كما لو قال رضيت بما شهد به علي فلان فانه
لا يلزمه ولان الوكالة في الانشا لا في الاخبار ومن التوكيل يلزم به الحق صدر بلاذنه فاشبه
الشهادة وساير الاقوال دليل الشافعي في ذلك قولان ثم اختلف القايلون بعدم الصحة هل
يكون بالتوكيل مقرا ام لا قيل نعم لانه اخبر عن حق عليه لخصمه لنفسه وكالة ذلك وقيل لا لان

التوكيل في الشئ لا يكون اثباتا لنفس ذلك الشئ ولهذا لكان التوكيل في البيع بيعا منه ولان الامر
بالامر ليس امرا وهذا هو الحق لان التوكيل فيه انشاء والاقرار اخبار واللفظ الواحد لا يكون
اخبارا وانشاء معا لاستلزام الاخبار سبق النسبة فان طابقها فصادق والا فكاذب والا
نشا لا يستلزم ذلك بل هو احداث للنسبة الواقعة قوله الثالث الموكل ويشترط كونه مكلفا
جايز التصرف لو اقتصر على قوله جايز التصرف لم يحتج الى ذكر المكلف لان كونه جايز التصرف
يشمل الجميع فان الصبي غير مكلف ولا جايز التصرف ثم فقد اشترك الكل في عدم جواز التصرف فكان
ذكره وحده كافيا قوله ولا يوكل العبد الا باذن مولاه ولا الوكيل الا ان ياذن السيد والموكل وله
لم يجز هنا كسر كاف يوكل وفتحها اما الاول فمعناه لا يجوز للعبد والوكيل ان يوكلا الا باذن السيد والموكل
واما الثاني فمعناه انه لا يجوز للانسان ان يوكل عبد غيره ولا وكيل غيره الا بالاذن لكن ذلك
غير متوجه في التوكيل الا ان يكون خاصا يكون فانه يكون اجيرا خاصا وقد تقدم ان الاجير الخاص
لا يعمل لغير المستاجر والاول انسب بسياق الكلام اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ انما لم يصح توكيل
الغير لانه اما غير مالك كما هو الاصح او يملك لكنه محجور عليه فلا يصح توكيله ح مطلقا وفيه نظر لانه
يجوز توكيله فيما له فعله كطلاق زوجته اجماعا وكذا في استيفاء السوط لو قذف او في الدعوى
على سيده لحق من حقوقه وعليه يترتب على التفريع الثاني هل يجوز ان يتوكل لغيره بغير اذن مولاه ام لا
لم يستلزم البطلان حق المولى ام لا يحتمل الجواز لما قلناه والمشهور المنع ب لو وكله في شراء
نفسه لموكله من مولاه قال الشيخ في ط فيه وجهان الصحة كما لو وكله في شرا عبد اخر باذن سيده
وعدمها لان يده يد سيده وايجابه وقبوله باذن سيده بمنزلة مباشرة السيد فيكون موجبا قابلا
معا وهو باطل ثم قوى الاول واختاره القاضي الثاني ان لم ياذن له سيده والاول ان
اذن والاصح الاول مطلقا لان بيع السيد يتضمن رضاه ويجوز كون الشخص الواحد موجبا

العبد

فالملا لم تقدم مرارا ح منع الشيخ من توكيل الوكيل غيره مطلقا وجوزه ابن الجنيد اذا كان الموكل
غايبا واراد الوكيل الغيبة لنفسه ومنع في غير ذلك الا بالاذن والحق التفصيل لا فصل ابن
الجنيد وهو انه يقول لا يجوز الا مع التصريح او القرينة الدالة على ذلك اما بالاتساع ما وكل
فيه او ارتفاع الوكيل عن المباشرة عرفا ومع عدم ذلك لا يصح ه هل يجوز للوكيل تولي طرفي
العقد بان يشتري من نفسه او يبيع على نفسه منعه في ف مطلقا وجوزه في ط مطلقا وفيه يجوز
مع الاذن وهو الاقوى للاصل والعمومات ولان المنع طلبا لا يدخل في امر الخطاب بامر غيره
الا بدليل خارج فكذا هنا لا يجوز الا بالاذن قوله الرابع الوكيل ويشترط فيه كمال العقل هذا الشرط
مما لا خلاف فيه وقال التقي والقاضي لا يجوز للمسلم ان يوكل الا المسلم العاقل الامين الحازم المتبصر
بلحن حجة العالم بمواقع الحكم العالم العارف باللغة التي يحاور بها والحق ان اشتراط الاسلام
انما يجب في الكافر الوكيل على المسلم واما اذا كان كافرا فلا لاصالة الصحة وعدم المانع واما باقي الصفات
فالمشهور استحبابها قوله والمسلم يتوكل على المسلم للمسلم على المسلم والذمي وللذمي على الذمي
وفي وكالته له على المسلم تردد والذمي يتوكل على الذمي للمسلم والذمي لا يتوكل على المسلم الصور
ثمان آ المسلم لمسلم على مسلم ب المسلم الذمي على ذمي ج المسلم لمسلم على ذمي د المسلم الذمي على مسلم
ه ذمي الذمي على ذمي و ذمي لمسلم على مسلم ز ذمي لمسلم على ذمي ح ذمي لذمي على مسلم صورتان في
اجماعا وهما السادسة والثامنة وواحدة مختلف فيها وهي الرابعة فقال الشيخان والتقي
بالبطلان وقال سلار بالصحة وقال الشيخ في ط وف بالكراهة واختاره ابن ادريس
وهو حسن والخمسة الباقية صحيحة اجماعا وتردد المص من حيث منع الشيخين ولانه نوع
سلطنة اذ يد الموكل كالكافر فلا يصح عملا بالاية ومن اصالة الجواز اذ لا نه لا خلاف في ان
للذمي المطالبة باي نوع كان اما بنفسه او بغيره قوله ولو امره بالبيع في موضع فباع في غيره فكذلك

الوكيل بدعي

الثمن صح ولا كذا لو امره ببيعه من انسان فباع من غيره فانه يقف على الاجازة ولو باع بازيد الوقت
الصورتين ان المكان لا يتعين بعرض لذاته فاذا احصل المقصود منه في غيره جاز بخلاف الاشخاص
الانسانية فانه قد يتعلق غرض صحيح بمعاملة شخص اما السهولة في المعاملة او لتوقيه الشبهات
فيها فبطلت معاملة لذلك ويحتمل ايضا ان يكون قد وعده المالك بالبيع عليه ابقى والوفا بالعهد حسن **قوله** ولو اختلفا في الرد فقولان احدهما القول قول الموكل مع يمينه والثاني قول الوكيل
ما لم يكن بجعل وهو الاشبه الاول قول ابن ادريس واختاره العلامة والمصنف في يع لاصالة عدم الرد ولان
الوكيل مدع والمالك منكر فيكون القول قوله عملا بالحديث والثاني قول الشيخ لانه امين ولانه قبض
المال لمصلحة غيره فجرى مجرى الودعي واما اذا كان بجعل فقول الموكل لانه قبض الوكيل لمصلحة فهو كالمرتهن
او المستعير وهذا احسن **قوله** اذا زوجه مدعيا وكالته فانكر الموكل فالقول قول المنكر مع يمينه وعلى
الوكيل مهرها وروي نصف مهرها لانه ضيع حقها وعلى الزوج ان يطلقها ان كان وكل بناء على القول
قول الشيخ في ط وآنه مع عدم البينة يحلف المنكر ويلزم الوكيل المهر كلا للزوج بالعقد وتفريط الوكيل
النصف لانه فسخ قبل الدخول فيجب معه النصف كالطلاق والرواية التي اشار اليها هي رواية عمر بن
حنظلة عن ص ع و يع نقل المصنف في يع الحكم ببطلان العقد ظاهرا ولا شيء على الوكيل ولا الموكل
لان الانكار يقتضي رفع العقد ولزوم المهر مقتض لثبوته فلا يجتمعان ولا المهر عوض البضع
والوكيل لم يصل اليه شيء وهو مقوى العلامة ونقله عن بعض علمائنا ولم يقف عليه
والذي يقتضيه النظر ان العقد لا يبطل ظاهرا بانكار الزوج فلا يترتب عليه حكم الا مع قيام البينة
والغرض عدمها ولا يلزم ان الوكيل فرط بل الزوجة مفرطة بقبول قوله بغير بينة ثم اذا كان قد ضمن
المهر لزمه وعلى ذلك يحمل الرواية ثم الموكل ان كان يعرف من نفسه الكذب وجب عليه باطنا
ان يطلقها ويسوق اليها نصف المهر ويظهر فائدة ذلك لو رد الموكل اليمين على الوكيل فيلزمه ان حلف

من العقد والمهر على الزوج وفيه نظر اذ لا يحلف لاثبات مال لغيره ويمكن ان يقال ان يمينه لاسقاط
اللزوم عن نفسه ج ينبغي ان يحلف المراة على القول بلزوم المهر ب لو ضمن الوكيل ما اذا لزم
الحق انه المهر كلا الا ان يطلق الموكل فيلزمه النصف ج لو طلق الموكل عند شاهدين وتمام
المراة كان اعترافا منه بالعقد فيلزمه نصف المهر ظاهرا ولو لم يسمها لزم باطنا فاخذه د
للمراة ان تتزوج في ظاهر الامر الا ان يعلم صدق الوكيل بطريق وح لو لم يطلقها الموكل يحتمل
تسلطها على الفسخ للضرورة ه لو كان الوكيل صادقا وضمن المهر لزمه ذلك للمراة وكان له
مقاصة الموكل بعد الاداء ان كان ضمن باذنه **كتاب الوقوف** والصدقات والهبات
الاول **قوله** الوقف فهو تحبيس الاصل واطلاق المنفعة ولفظه الصريح وقفت وما عداه
يفتقر الى القرينة الدالة على التابيد هنا فوائد آ قال الجوهري وقفت الدار للمساكين وقفا
اوقفها بالالف لغة ردية وليس في الكلام اوقفت الا حرف واحد اوقفت عن الامر الذي
كنت فيه اي اقلعت وحكى ابو عمر وكلمتهم ثم اوقفت اي سكت وكل شيء تمسك عنه تقول
اوقفت ب في الحديث عنه ص اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلث صدقة جارية وعلم
ينتفع به وولد صالح يستغفر له قال العلماء الصدقة الجارية هي الوقف ولذلك عرفه بعض علمائنا
بانه الصدقة الجارية ج عرفه المصنف بانه تحبيس الاصل واطلاق المنفعة والمراد بالتحبيس المنع من نقله
عن جهة واطلاق المنفعة اباحة التصرف فيها للمستحق كيف اراد من التصرفات وهذا التعريف
بالغاية فان غاية الوقف هو ذلك وهو ماخوذ من الحديث اعني قوله ع حبس الاصل وسبل الثمرة
د في الحقيقة هو العقد الدال على التحبيس والاطلاق المذكورين د الالفاظ الجاب هذا العقد
ثلثه آ النص وهو ما لا يحتمل غير المعنى ب صريح وهو ما يرجح المعنى فيه بحيث يحمل عند الاطلاق
عليه وقد يحتمل على غيره بقرينة عرضية فيكون مجازا في غيره ج كناية وهو المجمل الذي يساوي

فيه المعنى وغيره فيحمل على الوقف بقرينة بحيث يصير المجموع منها ومن اللفظ احد الاولين
اي النص او الصريح د وقفت صريح هنا فان ضم اليه قيدا مؤبدا لا يباع ولا يوهب ولا
يورث كان نصا وذلك اتفاقي تصدقت وحرمت لا يفيد كناية اتفاقا فان ضم اليه صدقة
لا يباع ولا يورث صار صريحا كما ورد في صورة وقف علي ع هذا ما تصدق به علي بن ابي
طالب ع وهو حي سوي تصدق بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها
الله الذي يرث السموات والارض واسكن هذه الصدقة خالاته ما عشن وعاش عقبهن فاذا
انقرضوا فهو لذوي الحاجة من المسلمين واختلف في حبست وسبلت فقال الشيخ في ف انهما
صريحان كوقفت وان ما عداهما كناية يفتقر الى البينة وتبعه ابن زهره والكدري لقوله ع
حبس الاصل واقتصر في ط على لفظ وقفت وما عداه يفتقر الى الدليل وقراءة ابن ادريس واختاره
المصنف والعلامة وهو الحق لان لفظ وقفت يحصل به التعيين سوت الوقف وما عداه مشترك
بينه وغيره من حيث المعنى واللفظ الدال على معنى مشترك لا يدل على جزء معين من جزئياته
من الدلالات فلا يثبت الوقف لاصالة بقاء الملك على مالكه مطلقا ه لو نوى بتصدقت وحرمت
مع الوقف من دون قرينة لفظية دين وبنيته فان اقر انه قصد بذلك حكم عليه بظاهر الاقرار
قال الشهيد وظاهر عبارتهم انها صيغة واحدة لا تغني الثانية عن الاول وتغني الاولى وحدها مع
القرينة ولو قال جعلته وقفا او قال صدقة محرمة مؤبدة كفى ولا بد هنا من ايجاب وهو ما تقدم
وقبول كقبلت في شبهه مطابقا متقاربا وتقدم وتورب **قوله** ويعتبر فيه القبض هنا فوائد آ القبض
شرط فيه اجماعا وصفته كما في البيع اما التخلية او الامساك باليد او النقل بحسب الموقوف
ب لا يشترط فوريته فلو تراخى عن العقد جاز نعم لو مات قبله بطل خلافا للتقي فانه قال يصح
مع الاشهاد اذا كان على مصلحة او مسجد وان كان على من يصح قبضه او قبض وليه فهي وصية وانه

ولا يوهب و

بدارث

فهي

زراره مصرحة بان الموت قبل القبض يبطل وهو يدل على كونه شرطا في الصحة وقال الشيخ في ف هو
شرط في اللزوم ج لا بد فيه من اذن الواقف فلا يقع موقوفا لو كان بغير اذنه وقال ابن حمزة
اذا كان الناظر الواقف فليس القبض شرطا د القبض في المسجد صلاة مسلم صلاة صحيحة في المقبرة دفنه
وان يكون قبض الحاكم عنها الاجود نعم لكونه قائما مقام الموقوف عليهم وهم المسلمون **قوله** الاول
الوقف ويشترط فيه التنجيز والدوام التنجيز فالمراد به آ عدم تعليقه على شرط او صفة استقبالي
فلو علقه على حاصل وهو عالم بوقوعه لم يبطل كقوله ان كان اليوم هو الجمعة فهو وقف ب عدم
اشتراط الخيار فيه شرطا بطل واما الدوام فهو شرط في الوقف الحقيقي وما حكم فيه بتابيده معرفه
بحيث يعلم الاستمرار فيه لما لو لم يعلم ذلك بل وقف على من ينقرض غالبا ففي صحته قولان
نقل في ط عن قوم من اصحابنا بطلانه وقال قوم يصح حبسا ذكره العلامة **قوله** ولو جعل لمن ينقرض
غالبا صح ويرجع بعد موت الموقوف عليه الى ورثة الواقف طلقا وقيل ينتقل الى ورثة الموقوف
والاول هو الذي اختاره المصنف صحة الوقف على المنقرض غالبا وهو مذهب الشيخ وابن حمزة
وابن ادريس والعلامة لان استحقاق البطن اللاحق لو وجب اتصال الوقف كالخيار
فلو جعل الدوام شرطا لزم كون استحقاق المسبوق شرطا في استحقاق السابق وهو دور
وايضا لو لم يصح التمليك الى امد لم يصح الاجارة والسكنى واللازم باطل فكذا الملزوم وانما
صح حبسا لان انقراض المحبوس عليهم لم يكن فيه قولان كما قال المصنف آ الاول قول الشيخ في ط وابن البراج
وسلار وابن حمزة حيث جعله كالعمري واختاره العلامة لاصالة بقاء الملك وعدم انتقال
وانتقال المنافع لا يستلزم انتقال الاصل فيكون له ولورثته ولما قلنا انه كالسكنى والعمرى
ويؤيده آ الرواية اليها وهي رواية الحسن بن محبوب عن ابن رئاب عن جعفر بن حنان
عن الصادق ع نعم هي ضعيف الدلالة والسند لكنها مؤيدة بالنظر والثاني قول المفيد وابن ادريس

الموقوف

ولفاطمي

المشارع

لاشتغاله عن الوقف كما هو الوقف فرجوعه اليه يحتاج الى دليل ولان الموقوف عليه ملكه فيجري مجرى
قبضه والهبات يمنع الانتقال والملك المذكورين وانما ذلك في الوقف المؤبد وهنا فوايد الاولى
ما عليه تردد والشيخ في ط في ذلك ولم يرجح وما حكيناه هو قوله في ف وهو ب قال ابن زهرة
في هذه المسئلة انه يصرف في وجوه البر قال العلامة في لف ولا بأس بالاشتغال عن الواقف وزوال
ملكه عنه فيه نظر لما عرفت من حكمه بعدم انتقاله ح القول الاول لو مات الواقف قبل الموقوف عليه ثم
مات الموقوف عليه فعلى قولنا برجوعه الى ورثة الواقف فهل هو الى ورثته حين موته او حين موت
الموقوف عليه يحتمل الاول لما قلنا انه ملكه فينتقل رقبته الى الوارث ويسترسل فيه الى ان يصادف
الانقراض المذكور ويحتمل الثاني كالولاء فانه للورثة حين موت العتيق ويظهر من الشهيد اختيار
هذا والاول عندي قوي والفرق بينه وبين الولاء فان الولاء لا يورث بل يورث به بخلاف
الحبس فانه موروث كما نقل ان عليا عليه السلام حكم برد الحبس وانفاذ المواريث قوله ولو شرط عوده اليه
عند الحاجة فقولان اشبههما البطلان يريد انه اذا وقف وحصلت جملة شرايط الا انه شرط
عوده اليه عند الحاجة فهل يبطل بذلك او يكون صحيحا وله شرط قال المرتضى بالثاني وقال انه مما
انفردت به الامامية ونقله العلامة في لف عن المفيد والشيخ في ف والقاضي وسلار واختاره
واحتج له بالاصل بقوله تع اوفوا بالعقود وبقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم وبقوله عليه السلام الوقوف
على حسب ما يوقفها اهلها رواه محمد بن الحسن الصفار عنه عليه السلام مكاتبة وقال الشيخ في ط
وابن حمزة وابن ادريس وابن الجنيد بالاول وهو الاشبه عند المصنف لمنافاته الوقف لان من شرطه
اخراجه عن نفسه ولان الوقف ناقل الى الموقوف عليه فرجوعه يحتاج الى دليل ولانه صدقة يحق والثاني
من الصدقة ويجوز الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان والجواب عن حجة العلامة بان
الوفاء بالعقود والشرط انما يلزم مع صحتهما لا مطلقا والشرط المذكور يمنع صحته فانه نفس المتنازع

وهنا فوايد

وهنا فوايد أ قال العلامة في عد يصح الشرط ويصير حبسا ويبطل وقفا ويرجع اليه عند الحاجة ويورث
وهذا هو الاقوى عندي ب يحتمل في الحاجة المذكورة تفسيرها بقصور ماله عن سنته لو حوله فهو من
الفقراء والمسكنة ويحتمل بقصوره عن يومه او بسؤال غيره والثاني في ب قرب ج لو لم يشترط عوده
عند الحاجة ثم انه وقفه على الفقراء فصار فقيرا فانه يشارك في الحاصل عند المص وكذا الوقف على
الفقهاء اطلق وهو فقيه ح فانه يشارك لحصول المعنى المذكور في المصرف فهو ح راجع اليه بل
خارج لا بالوقف الصادر عنه قوله وفي وقف من بلغ عشرا تردد والمروي جواز صدقته والاولى
المنع منشأ من كونه محجورا عليه فلا يصح منه ومن فتوى الاصحاب بجواز صدقته والوقف صدقة
كما تقدم فيكون داخلا والرواية المشار اليها عن زرارة عن الباقر عليه السلام ومثلها عن زرعة عن
سماعة عن الصادق عليه السلام ولم ترد رواية بالصريح في جواز وقفه ولذلك قال المص والمروي جواز صدقته
والحق ما قاله المص وهو المنع من وقفه اما اولا فلكون الوقف تصرفا ماليا والحجر عليه يمنع ذلك واما
ثانيا ولضعف سماعة واما ثالثا فلانه ليس في الروايات لفظ العشر وانما قال الشيخ في ف وقد حد ذلك
بالعشر وانما في الرواية لفظ الغلام قال سالته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته فقال اذا
طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقها فلا بأس فيحتمل ان يكون قد بلغ بالسن او الانبات
ولم يحتلم قوله ويجوز ان يجعل الواقف النظر لنفسه على الاشبه وجه الاشبهية ان النظر لا يستلزم
التملك والمنافاة للوقف مجاز اشتراط النظر لنفسه كما جاز اشتراطه لغيره ولم يسمع خلافا الا من ابن
ادريس جعل من شرايط الوقف انه لا يتولاه الواقف لنفسه وما يتفرد به ليس بمعتبر
وان طلق فالنظر لارباب الوقف يجيء فيه ان الوقف هل ينتقل الى الموقوف عليه او الى الله تع
فعلى الاول يكون النظر للموقوف عليه لانه ملكه ولما كان ذلك هو مذهب المص قال ان النظر
للموقوف عليه وعلى الثاني يكون النظر للحاكم هذا في الوقف الخاص اما العام كالوقف على الفقراء
فالنظر للحاكم قطعا وكذا الوقف على المسجد مع عدم الناظر قوله ويشترط وجوده وتعيينه هذان شرطان

أ كون الموقوف عليه موجودا وهذا شرط ابتداء الوقف لا في دوامه فان الوقف على الموجود
وبعده على من سيوجد جايز ب كونه معينا فلو وقف على رجل من بني آدم او على احد هذين
بطل وكذا الوقف على المشهدين والمسجدين من غير تعيين وهنا فوايد أ لو وقف على معدوم
ابتداء للشيخ قولان احدهما الصحة لانه ذكر نوعين احدهما يصح فيه والآخر لا فيصح فيما
يصح فيه ويبطل في الآخر وثانيهما البطلان وهو اختيار المص والعلامة وعليه الفتوى لان الوقف
انشاء والانشاءات علل الاحكام والعلل يجب اقترانها بمعلولاتها زمانا والمعلول هنا استحقاق
منافع الوقف فوجب ان يكون المستحق حاصلا حال الوقف لكنه غير حاصل في الحال اما الاول فلان
الفرض عدمه واما التابع له فلان استحقاقه في الحال مخالف لشرط الواقف فانه شرط ان يكون
الاستحقاق بعد انقراض الاول ب تقدم حكم منقطع الاخير كالوقف على من ينقرض غالبا ب لو
انقطع وسطه كالوقف على زيد ثم على العنقاء ثم على المساكين فيه ايضا احتمال البطلان والصحة
في الطرفين ويصرف غلته في الوسط الى الواقف او وارثه وقيل الى ورثة الطرف الاول وقيل الى الاخير
لتملكهم وقيل الى الفقراء ج لو وقف على موجود ومعدوم مجملا احتمل اختصاص الموجود به لان العطف يقتضي
تساوي النسبة والموقوف هو المجموع فهو يقتضي ثبوته للمعدوم باطل فيكون للموجود واحتمل
ان يكون للموجود النصف التنزيل ولانه اضافه الى المجموع من حيث هو مجموع فلا يعطى الواحد
والثاني اقرب قوله وان يكون ممن يملك هنا فوايد أ الكلام في تملك الموقوف عليه للمنافع
وح يشترط كونه ممن يملك فلو وقف على الجدار او الدابة او على من لا يملك يمكن نسبة الملك اليه
كجبرئيل والجن بطل ب لو وقف على الحمل احتمل الصحة لتملكه الوصية والبطلان لعدم القطع بحيوته
ولانه يثبت ملكه ابتداء الا في الوصية وفرق بينها وبين الوقف لان الوقف يملك في الحال و
الوصية يملك في المآل ج اختلف في الوقف قال الشيخ في ط بالاول واختاره ابن ادريس والعلامة
في لف محتجا بان الوقف سبب قطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة فوجب ان يزول ملكه عنه

كالعتق

كالعتق وينتقل الى الموقوف عليه لانه قابل لثبوت احكام المالية فيه ولهذا يضمن بالقيمة كام
الولد وليس للواقف لما قلنا ولا لغيره من الناس اجماعا فيكون للموقوف عليه وفيه نظر لا
تنقاضه بحصر المسجد وبواريه فانها مال يضمن وليست ملكا لغير الله تع ونقل ابن ادريس القول
الثاني واحتج من قال به بانه صدقة وكل صدقة فهي لله تع ولانه ازال ملكه على وجه القربة كتمليك المنفعة
فانتقل الى الله تع وبان لازم الملك جواز البيع لقوله صلى الله عليه وآله الناس مسلطون على اموالهم وهو
منفي هنا فالملك منفي هنا وفي الجميع نظر اما الاول فلمنع الكبرى وسند المنع قوله تع انما الصدقات
للفقراء الآية واما الثاني فلان الانتقال الى الله تع نفس النزاع وفرق بينه وبين العتق فان
المعتق ليس لاحد عليه سلط بخلاف الوقف واما الثالث فلمنع كون جواز التصرف لازما
للملك لان الرهن ملك للراهن ولا يجوز له بيعه فكذلك الوقف ملك البطن الاول ولا يجوز له
بيعه لتعلق حق الباقين به وهذا القول حكاه الشيخ في ط ايضا ج والثالث قول النبي واحتج بقوله
صلى الله عليه وآله حبس الاصل وسبل الثمرة وفيه نظر لمنع دلالة الحديث عليه بجواز الحبس على الموقوف عليه و
الاقوى الاول استدلالا بالمعلول على العلة ولاختصاصه بالارش الجناية والنقص ثم
لا ينافي ذلك ح اعاد ه الوقف العام ان كان سبحانه فهو فك ملك كالعتق وان كان على جهة
عامة فالاقرب انه لله تع لتساوي نسبته الى الكل استحالة ملك واحد بعينه والا لزم الترجيح
بغير مرجح مع انتقاله الى المسلمين لانه في الحقيقة وقف عليهم ز لو وقف على من لا يملك ابتداء ثم
على من يملك فهو منقطع الاول وتقدم حكمه قوله ولا يصح وقف المسلم على البيع والكنايس
ولو وقف ذلك الكافر صح وفيه وجه انه الثبوت تملكه اقام أ ثبوت عبادة الله تع فيه
الحكم كالكعبة والمساجد فهذه يصح عليها الوقف مطلقا ب ثبوت تعبد فيها غير ثابت
البدد والنيران والكواكب فتلك لا يصح عليها مطلقا لا من مسلم ولا من كافر ج ثبوت عبادة
فيه منسوخة كالكنيسة لليهود والبيعة للنصارى فتلك لا يصح وقف المسلم عليها قطعا لما

من تشييد المذهب الباطل ولا اعرف مخالفا في ذلك و هل يصح وقف الذمي عليهما الحق نعم لان
ابتغاءها ورمها ولا اقراهم على دينهم فلا بد لهم من متعبد قال المص وفيه وجه اخر قال الاستاذ ايده الله
سالت المص عنه فقال هو عدم الصحة لتعذر نية القربة من الكافر وهي شرط في الوقف وفيه
نظر لانا لا نم تعذر نية القربة من الكافر مطلقا لقوله تعالى وقالوا ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله
زلفى نعم ذلك متعذر في حق معطلة كارباب الطبيعة والدهرية واورد بعض الفضلاء على
المص انه جوز الوقف على الذمي كما يجي ومنع منه على البيع والكنايس فما الفرق اذ الوقف
على المتعبد هو وقف في الحقيقة على المتعبد فيه وفيه نظر لوجود الفرق فان الوقف على الذمي صدقة
عليه وهي جايزة وعلى البيع والكنيسة تشييد للمذهب الباطل وهو معصية حتى انه لو وقف
على الذمي لكونه ذميا بطل لانه اعانة له على كفره فيكون معصية قوله ولا يقف المسلم على الحربي و
لو كان رحما ويقف على الذمي ولو كان اجنبيا اما الاول فلان الحربي يجب قتله فلا يجوز اعانته
ولانه لا يملك مال المسلم وشرط الوقف امكان الملك ولان الوقف نوع مودة وهو محرم ولا تحوز
للحربي لقوله تع لا تجد قوما يومنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو
كانوا اباءهم او ابناءهم او اخوانهم او عشيرتهم واما الثاني ففيه اقوال الجواز مطلقا كما اختاره
المص لانه نوع صدقة ب المنع مطلقا وبه قال سلار والقاضي اذا لم يتقرب بمثل ذلك مع
امكان غيره مما هو اعظم منه ج قول الشيخين والتقي وغيره بجوازه في حق الاقارب وهو الاولى
للحث على صلة الرحم ولابن ادريس هنا اضطراب فتارة خص الجواز بالوالدين لقوله تع
وصاحبهما في الدنيا معروفا وتارة جوزه في الرحم مطلق للحث المذكور قوله والمسلمون من صلى
الى القبلة هذه عبارة موقال الشيخ في ه من اقر بالشهادتين واركان الشريعة وبه قال القاضي
وكذا عبارة المفيد الا انه يظهر من عبارته ان فعل الصلاة جزء من الاسلام وقال ابن حمزة
من اقر بالشهادتين ومن هو بحكمه من اطفالهم ومجانينهم والتقي يظهر من كلامه انه لا يجوز

الوقف لغير المومن وقال ابن ادريس اذا كان الواقف مومنا محقا فالمسلم يراد به المومن عملا
بالقرينة والتحقيق ان الاسلام هو اللفظ بالشهادتين مع الاقرار بكل ما جاء به محمد صلى الله عليه وآله فان
كان الواقف خاليا عن الاعتقاد والغرض الا ما ذكرناه وان كان معتقدا المذهب من المذاهب الاسلامية
انصرف الى معتقده واعلم ان الغلاة والخوارج والنواصب غير داخلين في اسم الاسلام لاعتقادهم
ما علم بطلانه من دين محمد صلى الله عليه وآله ضرورة وكذا قيل تخرج المجبرة والمشبهة قوله والمومنون الاثنا
عشرية وكذا الامامية وقيل مجتنبوا الكباير الكلام ان الامامية يراد بها الاثنا عشرية اعني المعتقدين
لامامة اثني عشر وعصمتهم والنص عليهم والقول بوجوب الامامة في كل زمان لوقوع الاتفاق على
ان هذا الاسم لا يطلق الا على من اعتقد هذا الاعتقاد سواء كان مجتنب الكباير او لا اما المو
منون فهل هم من ذكرناه او لا بد مع ذلك من اجتناب الكباير قال سلار وابن ادريس والمص
والعلامة بالاول وهو الحق لما بينه في علم الكلام وقال الشيخان والقاضي وابن حمزة بالثاني في
الخلاف مبني على ان العمل ثبت للايمان او ثمرته لا جزؤه وقد حققنا ذلك في كتاب اللوامع قوله
والشيعة الامامية والجارودية للناس في تفسير الشيعة اقوال ا قال فخر الرازي
الشيعة جنس تحته اربعة انواع الامامية والزيدية والغلاة والاسماعيلية وهو منقول عن
الشيخ في التحقيق لان الغلاة والاسماعيلية خارجون عن الاسلام فضلا عن التشيع وكذا الصالحية
والسليمانية من الزيدية لاعتقادهم خلافة الشيخين ليس لهم في التشيع نصيب ب انه
اسم لمن شايع عليا عليه السلام في الامامة بوفص وقد جعلهم ابو نوبخت من المسلمين وكل
منهم الفرق والثلث والسبعين ج انه اسم للامامية والجارودية لا غير وهو قول
الشيخين وسلار والقاضي وابن حمزة واختاره المص والعلامة والذي يظهر ان التشيع لا
يطلق في العرف الا على الامامية كما بيناه في اللوامع واما في الوقف فانه يتبع ما يعتقده
الواقف ان كان ممن ليس له اطلاع على المذاهب والاقوال والا تبع الاسم والامكن ان كل

من قال بامامة علي عليه السلام بعد النبي صلى الله عليه وآله بلا فصل يدعى انه شيعي فيصرف اليه قوله والزيدية من قال بامامة
زيد الزيدية في التحقيق كل من قال بامامة علي والحسنين عليهم السلام وامامة كل من خرج من نسل
احد الحسنين عالما زاهدا شجاعا داعيا الى نفسه فلذلك قالوا بامامة زيد لعدم تعقبوا بامامة
ابيه سيد العابدين عليه السلام لعدم قيامه وما اطرف قول المص في شرحه انهم يقولون بامامة علي بن
الحسين عليه السلام وكانه لم يقف على شيء من كتب المذاهب والمعتقدات اذا عرفت هذا فقول ابن
ادريس ان كان الوقف زيديا انصرف وقفه الى من ذكرناه وان كان اماميا لم يصح وقفه وفيه
نظر لانه يصح الوقف على الذمي فكيف لا يصح على الزيدي قوله ولو نسبهم الى اب كان لمن انتسب اليه
بالابناء دون البنات على الخلاف المتقدم الخلاف في ذلك ويويد مقالة قول الشاعر بنونا بنوا
بنائنا وبنو بناتنا ابناء الرجال الا باعد وقد يحتج المخالف بان عيسى ابن ادم عليه السلام والحسنين ابناء رسول الله
صلى الله عليه وآله قوله وقومه اهل لغته وعشيرته الاربعين في نسبه ههنا مسئلتان الاولى القوم والاكثر
على انهم اهل لغته ثم انه هل يستوي في ذلك الذكور والاناث او يختص الذكور عبارة سلار
تدل على الاول واطلاق المص يقتضي ذلك وقال الشيخان والقاضي وابن حمزة بالثاني وقال التقي
ان علم قصده لشيء اتبع والا اتبع عرف قومه في ذلك الاطلاق وقال ابن ادريس لو وقف
على قومه انصرف الى الرجال من قبيلته ممن يقع الوقف بانهم اهله وعشيرته ويشهد بذلك الوقف
وفحوى الخطاب وقال دريد قومي هم قتلوا اميم اخي فاذا رميت يصيبني سهمي وهو المختار
لان اللغة لا مدخل لها في ذلك وانما قلنا باختصاص الرجال لان الاسم القوم لغة يتناولهم
قوله تع لا يسخر قوم من قوم عسى ان يكونوا خيرا منهم ولا نساء من نساء عسى ان يكن
خيرا منهن وقال زهير فما ادري ولست اخال ادري اقوم ال حصن ام نساء وتمسك
[illegible] الرواية وهي ان صحت يحمل على كل غيره الرجال لهم لغة يختصون بها لا مطلق فانه لم
من غيره رجل يشارك غيره في اللغة قوله العشيرة قال الشيخان هم الخاص من قومه الذين هم

عشيرته

اقرب الناس اليه وبه قال القاضي وسلار وابن ادريس وفصل التقي كما تقدم الشيخ وهو احد
قولي الكيدري وفي الاخوانه لا فرق بينهم وبين القوم والاولى انهم الذرية والخاص من قومه جمعهم
ابي زهرة في الذرية هو ضعيف فان الوقف يدفع فايدة العشيرة قال الجوهري عشيرة الرجل بنو ابيه
ورهطه الادنون وقال ابن ادريس هم الاخص من قومه وعشيرته الستة لا تقول بنو تغلب ابي الاعرابي
وقال ابن زهره والكيدري هم الورثة وما قاله الجوهري اجود فهي اعم من الذرية واخص من
العشيرة قوله ويرجع في الجيران الى العرف وقيل هو من يلي داره الى اربعين ذراعا وقيل الى اربعين
دارا وهو مطرح الاول قول المص والثاني قول الشيخين والتقي واتباعهم والثالث منقول
عن عايشة عن النبي صلى الله عليه وآله وللفظ ويمكن حمله على اربع جهات فيكون كل جهة عشرة دور فتعارب
الاربعين ذراعا من كل جهة والفتوى على الثاني لان الوقف ليس له تقدير مخصوص فلا يناط
بحكم شرعي وهاهنا ابحاث ا الذراع هاهو الشرعي وقد ذكره في تحديد المسافة ب ان يكون معتبرا في
كل جهة من الاربع ج هل يعطى من هو على راس الاربعين بمعنى انه غاية الذراع لا جداره الم
ومبنى ذلك دخول الغاية في المغيا وصرح القاضي بدخوله قال الشهيد وهو قوي في الاجود عدم
لان المنفصل محسوس لا يدخل في معناه قوله ولو وقف على مصلحة فبطل قبل الصرف الى البر القول
للشيخين وابن ادريس والمص لم يستضعف ذلك وبيانه ان مذهب الشيخ ان الوقف على من ينقرض
غالبا يرجع الى الواقف او وارثه بعد الانقراض فلم لا يكون هنا كذلك قلت في ذلك نظر اذ الشيخ
ان يجب بان الواقف على المسجد مثلا او القنطرة وقف في الحقيقة على المسلمين فاذا بطلت لم يعرض
المسلمون فيصرف الى مصالحهم في غيرها لكن الى ما هو اقرب تشبيها بتلك المصلحة كما اذا وقف على
مسجد فباد اهله او على قنطرة فانقطع الماء فانه يصرف الى مسجد اخر او قنطرة اخرى لانه لا يلزم
من زوال الشخص زوال النصف بجواز تعلق غرض الواقف به او بنوعه فلا بعد

معالمهم

الاقرب قوله ولو اطلق الوقف واختص لم يجز ادخال غيرهم معهم اولادا كان او اجانب
وهل له ذلك مع اصاغر ولده وفيه خلاف والجواز مروى اما النقل عنهم فغير جايز هنا بل
الاختلاف ان مع اطلاق الوقف والموقوف عليهم بالقبول وحصلت الشروط كلها لا يجوز ادخال
غيرهم معهم عند المفيد انه لو حدث في الموقوف عليه حدث يمنع الشرع من معونته والصدقة
عليه والتقرب الى الله تعالى بصلته جاز النقل لان الوقف صدقة فلا يستحق من لا يستحقها فاذا
احدث الموقوف عليه كفرا او فسقا بحيث يستعان بذلك على المال عليهما جاز للواقف التغير
والادخال وليس ببعيد امن الصواب وان منعه ابن ادريس وغيره هذا مع حدوث المانع
اما لو كان حاصلا حال الوقف فلا ب لو وقف على اولاده الصغار واطلق وقبض عنهم بل له
ادخال غيرهم معهم قال الشيخ في النهاية نعم للرواية المشار اليها وهي عن عبد الله بن الحجاج
في الرجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم بدا له ان يجعل غيرهم معهم من ولده قال لا باس
عن محمد بن سهل عن ابيه عن الرضا عليه السلام في الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له
بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس واطلق الباقون المنع من ذلك للزوم الوقف
ولقول العسكري عليه السلام الوقوف على ما وقفها اهلها وهو يفيد الوجوب ولرواية جميل بن
دراج عن الصادق عليه السلام رجل يتصدق على ولده بصدقة وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة
لله واجاب عن الروايتين بحملهما على الوقف بجواز ان يكون وصية وكذا عن رواية جميل ايضا
الصدقة لا يستلزم الوقف مع الاطلاق كما تقدم وح يكون صدقة جايزة النقل فينتقض
نقضها الاثم سواء اولاده الا فحج اتفق الكل على انه لا يجوز النقل عن الاصاغر وغيرهم
لما تقدم من لزوم الوقف وقول العسكري عليه السلام لو شرط الواقف وصفا كاليا كصلاح وتفقه
وغير ذلك ثم زال جاز النقل لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وح يقول اذا زال ذلك الوصف
في الجملة فمناسب بل اما ان يزول عن بعض فيكون للباقين ب ان يزول عن الكل ويوضح في البطن

بليهم فيكون لمن ج ان لا يوجد في البطن الثانية يعرف في البر اذا صرف في البر وعاد الوصف الى
البطن الاول ما عاد الاستحقاق ه صرف في البر ولم يعد الوصف في الاولى ان علا البطن الاخرى فان
وجدت وفيهما الوصف بطل البر واستحقت وهكذا او يحتمل ان مع زوال الوصف على حد
البطون يكون الحاصل للغاية لا بد فيه من المناسبة الا ان كان كما لو كانت الغاية لا بد
الصرف في حج او غزو او زوار او غير ذلك من اصناف البر فانه يختص بها دون باقي الاصناف
وكان هذا اقوى قوله اذا وقف في سبيل الله انصرف الى القرب كالحج والجهاد والعمرة
وبناء المساجد خصه الشيخ في ط والخلاف بالحج والعمرة والجهاد وابن حمزة بالجهاد والحق انه
لا دليل على هذا التخصيص بل كل ما يتوصل به الى الشيء فهو سبيل ذلك الشيء وح يكون كما يتوصل
الى الله فهو سبيل البر وللشيخ في ط تفصيل وافق فيه الشافعي وهو ان سبيل الله هو ما تقدم
وسبيل الثواب هو الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وسبيل الخير هو الاصناف الثمانية
الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون لمصلحتهم والمكاتبون ثم قال ولو قيل بدل الثمانية
كان قويا وهو الاصح لانه موافق قصد الواقف قوله اذا وقف على مواليه دخل الاعلون في
الادنون المولى بحال اللغة على معنيين ا المعتق بكسر التاء وهو المولى الاعلى والثاني المعتق
بفتح التاء وهو المولى الادنى فاذا وقف الواقف على مواليه فلا يخلو من احوال ثلثة ا ان
يكون له المولى الاعلى لا غير فينصرف الاطلاق اليه ب ان يكون له الاسفل لا غير فينصرف اليه واطلق
اليه ج ان يكون له الموليان معا فان وجد قرينة حالية او مقالية اتبعت وان لم يوجد قرينة
قال الشيخ في ط و ق وابن ادريس والمص وخلاصها والمحقق والشدل عليه في بان ذلك ليس
ببعيد كما ان الوقف على الاخوة مع الاطلاق يتناول الاخوة المتفرقين واستدل عليه بانه
جمع مضاف فيعم كغيره وقال العلامة مع انتفاء القرينة واللفظ مفرد يبطل الوقف وان كان

جمعا ومنعا من اطلاق المشترك على جميع معانيه يبطل الوقف كالمفرد وقال وانما قلنا ذلك لان لفظ
المولى مشترك على جميع بين معان متضادة كالمعتق والمعتق وقد ثبت في الاصول امتناع
اطلاق المشترك على جميع معانيه واجاب عن حجة الشيخ بان الفرق حاصل بين المولى والاخ لان
الاخ مقول بالتواطؤ وعن الثانية بان العام لفظ مستغرق لجميع ما يصلح له بوضع واحد
المشترك ليس كذلك فلا يجوز المتنازع عاما او قول ويمكن ان ينتصر للشيخ بوجهين ا انا
لا نسلم ان تسميتها مولى باعتبار العتق حتى يكون مشتركا بين ضدين لاحتمال ان يكون
باعتبار معنى موجود فيهما وهو الاثابة على نفسه بعد العتق فيكون الاشتراك معنويا ويكون لفظ
المولى متعلقا بجميع الفاضل ب سلمنا ان الاشتراك لفظي لكن الممنوع في الاصول على الخلاف
هو الاستعمال على طريق الحقيقة اما على المجاز فلا خلاف في جوازه ان قلت المجاز يستدعي قرينة
قلنا قلت القرينة اما في المفرد فبعد حمله على الحقيقة واما في الجمع فنقول اذا انفرد المولى من
الطرفين او اتحد من الطرفين واتحد من طرف وتعدد من الاخر فانه يحمل على الجميع مجازا و
القرينة اما استحالة الترجيح من غير مرجح كما في الاول او تعذر الحقيقة كما في الثاني او امكان
ارادة الجميع والمفرد فلا يتعين البراءة الا بالحمل على الكل فيحمل واعلم ان لابن حمزة هنا تفصيلا
استحسنه العلامة في لف وهو انه قال اذا وقف على مولاه اختص بمولى نعمه دون مولاه ابيه
وبمولاه الذي اعتقه دون مولى نعمته الا اذا لم يكن له مولى عتق وكان له مولى نعمة وان قال
على موالي دخل فيه مولى العتاقة ومولى النعمة قال السعيد وهو مبني على ان لفظ مولى
مقول بالتشكيك ومولويتها على الذي اعتقه هو اولى من مولى نعمته وانه يحمل لفظ الجمع
عليها قلت هذا يستلزم الاشتراك المعنوي كما قلناه اذ التشكيك احد اقسامه قوله
اذا وقف على اولاده اشترك اولاد البنين والبنات الذكور والاناث بالسوية

هذه الجملة يتفرع مسائل ا اذا وقف على اولاده ولم يقل الصلبي هل يدخل فيه اولاد اولاده
ام لا وكذا لو قال على اولادي واولاد اولادي هل يختص بالبطنين ام يدخل فيه البطن الثالث
والرابع وهكذا قال المفيد والشيخ والقاضي وابن ادريس يدخل اولاد الاولاد في الاولى
والبطن الثالث والرابع وهكذا في الثانية واحتجوا بالاستعمال كقوله تعالى يا بني آدم يا بني
اسرائيل يوصيكم الله في اولادكم وغير ذلك من الآيات وقوله عليه السلام ارموا بني اسمعيل فان
اباكم كان راميا وقوله عليه السلام للحسنين عليهما السلام ابناي والدائي وقال الشيخ وابن الجنيد بخلاف ذلك
في المبسوط لان اسم الولد لا يصدق حقيقة الا على من ولد من صلبه فان اطلق على ولد الولد فمجاز
لصحة سلبه عنه بقول هذا ليس ولدي بل ولد ولدي ولا يحمل الكلام على المجاز الا مع القرينة وبه
عن حجة المفيد فان الاطلاق فيما ذكره مجاز للقرينة واختاره المص هنا مذهب المفيد والعلامة
مذهب الشيخ وهو اقوى ب اذا قلنا بدخول اولاد الاولاد هل يدخل اولاد البنات الحق
ذلك ويتبع الفرق بين قوله اولاد الاولاد وقوله من انتسب اليه فيدخل اولاد البنت في الاول
وفي الثاني خلاف تقدم ج اذا اطلق الاولاد او الاولاد الاولاد اشترك الذكور والاناث بالسوية
عند اكثر الاصحاب لاصالة عدم التفضيل وقال ابن الجنيد للذكر مثل حظ الانثيين كالارث والحق
الاول كالوصية والاقرار د لو وقف على اولاده او المنسوب دخل الخنثى قطعا اما لو قال
على البنين او البنات يحتمل عدم الدخول والاقرب القرعة لانها في نفس الامر من احد الصنفين
ولا يجب مع من لم يحضره اي في جميع الصور بل يصرف الى الحاضرين وقت القسمة لاصالة
الاستحقاق واصالة عدم التتبع وهنا مسائل ا هل يجوز النقل الى بلد اخر قال الشهيد لو تبعه
جاز ولا ضمان في الاقرب والاولى انه مع وجود المستحق لا يجوز النقل ويجوز مع عدمه ولا
ضمان ب لا يجوز اعطاء اقل من ثلثة مراعاة لاقل الجمع ج لا يجب التسوية في الوقف العام

المنتشر بل يجوز ولو سعا واما الخاص المنحصر فيجب فيه التساوي خصوصا على القول بملكهم
ولا يجوز اخراج الوقف من شرطه ولا بيعه الا ان يقع خلف يؤدي الى الفساد على تردد اما
الاول فلما تقدم من خبر العسكري ع فلو خرب المسجد لم يخرج العرصة عن الوقف لرجاء
عمارته وعمارة القرية او صلاة المارة به وكذا لو خربت الدار والقرية واما الثالث فهو
جواز بيعه فقال ابن ادريس لا يجوز بيعه مطلقا سواء خرب او لا وسواء وقع فتنة او لا
بين اربابه او لا محتجا برواية علي بن راشد عن ع لا يجوز شراء الوقف وقال الثلثة
بجواز بيعه اذا آل الى الخراب وكذا المفيد والمرتضى وسلار وابن حمزة او يكون لهم حاجة
ضرورية داعية الى بيعه واحتجوا برواية علي بن مهزيار عن ابي جعفر ع وانه كتب بخطه جوابا
بالسؤال ان كان قد علم الاختلاف بين اصحاب الوقف ان بيع امثل فانه ربما
جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس وفصل التقي والقاضي وابن بابويه فقالوا ان كان
مؤبدا لا يجوز بحال وان كان حبسا جاز بيعه بالشرط الذي ذكروه واحتجوا برواية جعفر بن
حنان عن ص ع اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا فان مفهومها يدل على عدم التأبيد وبانه
جمع بين الروايتين الاوليين ومنشأ تردد المصنف الخلاف المذكور والحق انه في صورة الحبس
يجوز للمحبوس عليهم البيع لانه ليس ملكا لهم لما تقدم اللهم الا اذا اتفقوا مع الحابس او
وارثه على البيع فانه جائز لبقائه على ملك الحابس او وارثه واما المؤبد فلا يجوز بيعه قطعا
في صورة كونه انفع لمنافاته قصد الواقف ومفهوم الوقف ولعدم اختصاصهم بتملكه بل هو
ملك الله او البطن البالغ والرواية منافية فلا يعمل بها واما اذا آل الى الخراب لا لاجل الا
ختلاف بحيث يبطل ولا ينتفع به اصلا فيجوز بيعه الا لكان ابقاؤه اتلافا واضاعة للمال
وهو منهي عنه شرعا فهنا فوائد الاولى اذا بيع وامكن شراء غيره يكون يكون وقفا وجب لكونه

اوقف

اوفق لغرض الواقف فان اذا لم يمكن تأبيده بحسب الشخص فليمكن بحسب النوع ب اذا امكن
شراء مثله يكون اولى لما قلناه من كونه اشبه بغرض الواقف ج ان كان ما اشترى بحال
البيع والشراء المذكورين والا فالحاكم د هل يجوز الشراء بالعين بصيرورتها وقفا او يفتقر الى ايقاع
صيغة شرعية الظاهر الثاني ه لو انكسرت حصة من الواقف بحيث لا يمكن الانتفاع بها
الا للبائع جاز بيعها والشري بثمنها ما يصير وقفا كما قلناه قوله اطلاق الوقف يقتضي
التسوية فان فضل لزم لما تقدم خلافا لابن الجنيد اما لو قال على كتاب الله فانه يكون للذكر
سهمان وللانثى سهم ولو نص الواقف على العكس جاز قوله اذا وقف على الفقراء وكان منهم
جاز ان يشركهم هنا اقوال الاول قول الشيخ في ط اذا وقف ما ما شاء ان يقف على المسلمين جاز له
الانتفاع به خلاف لانه يعود الى الاصل الاباحة فيكون هو وغيره فيه سواء ب قال ابن الجنيد
اذا وقف ولم يخرجه من يده جاز له ان ياكل وينتفع به ويكون رجوعا وان لزم الوقف
بالاجماع او كان في واجب عليه وكان ما يصدق به غير مخصوص به احد بل عام كالمسجد جاز له
ان يصلي فيه وان ياكل عند الحاجة اليه منه وكره له الاكل مع الغناء ج قول ابن ادريس الذي تحرر
عندي ان الواقف لا يجوز له الانتفاع بما وقفه على حال لانه لا يمكن ان يقف الانسان على نفسه
بالاجماع وقد خرج عن ملكه فلا يجوز عوده اليه بحال د قول الشيخ في ح لان الوقف العام كالمسجد
على السبيل ازالة الملك لا تمليك الغير فيكون حكم حكم ساير المباحات الواقف وغيره فيه
سواء بخلاف الوقف الخاص كبني فلان فانه تمليك لهم فلا يجوز للواقف ان يدخل معهم اما
قول المصنف وكان منهم جاز ان يشركهم فنظرا لانه قد تقدم في كلامه انه اذا وقف على الفقراء
ينصرف الى الفقراء بلده فان ح قد ملكهم اياه فلم يعد اليه ولا يدخل معهم ولانه عم اللفظ لخروجه بالـ
القرينة وهو انشاء وقف الانسان على نفسه سواء حصص نفسه او ادرج تحت العام قوله مسائل

السكنى والعمرى يجري من هذا الحكم ثبت عبارات ا السكنى وهي مشتقة من الاسكان ويختص
بالدار والبيت فان لم يعتد بمدة الكنى في حصولها صدق مفهومها وان قيدها بمدة لزمت
قدرها ب العمرى وهي مشتقة من العمر ولا يختص بشيء بل بكل عين ينتفع بها مع بقائها وصورتها
ان يقول اعمرتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي ونحوهما ج الرقبى وصورتها ارقبتك
هذه الدار او هذا العبد مدة كذا واشتقاقها اما من الارتقاب او من رقبة الملك ويجمعها
كلها حد واحد وهو تمليك الغير منفعة عين معينة مدة مخصوصة بغير عوض وهنا فوائد الا بد
من تعيين المدة في غير العمرى ومطلق السكنى لما علم من قاعدة الشرع ان كل ما يكون
الى اجل لا بد ان يكون معينا مضبوطا خالفنا ذلك في العمرى بحكم الاشتقاق ثم لو قال
اعمرتك واطلق بطل لجهالة صرفه الى عمر احدهما ويحتمل كونه كالاسكان المطلق والاول
اقوى للفرق ب لا يخرج العين بالاعمار والاسكان والارتقاب عن ملك صاحبها
بل يرجع اليه او الى ورثته بعد انقضاء الامد المعلق به فلك ج لو قال هي لك عمرك و
لعقبك لم يملكها المولى اصالة لبقاء الملك كما قلناه ويرجع بعد موت العقب الى المالك
وظاهر الشيخ عدم الرجوع لخبر جابر عن النبي صلى الله عليه واله ايما رجل اعمر عمرى له ولعقبه
وانما هي للذي يعطاها لا يرجع الى الذي اعطاها فانه اعطاها وقعت فيه المواريث
قوله وهي يفتقر الى الايجاب والقبول والقبض لزم العقد وقال الشيخ لا يلزم وقال
التقي يلزم مع القربة والاول اشهر لرواية الحلبي عن ص ع وشرط العلامة
في عدية القربة والاقوى عدم اشتراطها معها يعتبر صدقة قوله وكذا لو قال
عمرتك لم يبطل بموت المالك هذا قول الاكثر لانه عقد منجز مع صحة العاقد
فلم يبطل بموته وقال ابن الجنيد ان كانت العين تقصر من الثلث لم يكن للورثة

هنا فوايد ا الاكثر على انه الايجاب
والقبول كونهما لفظتين
متطابقتين وصورة الايجاب
يقدم والقبول قبلت ونحوه
ب شهاب اذا حصل الايجاب
والقبول والقبض صح

اخراج

اخراجها الا ان كون وان زادت كان لهم ذلك محتجا برواية خالد بن نافع البجلي عن ص ع وليس
فيها دلالة على ان المالك اسكنه في حياته فيحمل على الوصية مع انه في فقهها اضطراب الا ان العين
اذا لم ينتقل الا العمر لا وجه لتقويمها فان كان ولا بد بتقويم المنفعة قوله ويسكن الساكن من جرت
العادة به كالولد والزوجة والخادم وليس له ان يسكن غيره الا باذن المالك هذا قول الشيخ
في ط والقاضي وقال ابن ادريس للساكن الاجارة والاسكان الغير وان لم يكن ولدا ولا
زوجة سواء اذن له المالك او لا لانه ملك المنفعة وصارت من حقوقه فله استيفاؤها كيف
شاء بنفسه وبغيره والمشهور قول الشيخ وعليه الفتوى لان المنفعة من كل وجه كانت للمالك والدليل
على انتقالها عنه من كل وجه فان مفهوم عقد السكنى جعل الغير ساكنا في الدار فلا يملك غير ذلك
من الاجارة واسكان الاجنبي ان قلت لو لم يملكها الساكن من كل وجه لكان للمالك ان يسكن
معه غيره لعدم المنافاة بين السكنيين ح لكن اللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم والملازمة
ظاهرة فان الملك من وجه لا ينافي عدم تملكها من وجه اخر قلت يمنع الملازمة وانما لم يجز
لاستلزام ذلك اضرار الساكن اما هو فلا والوقف قياس بالاقرار وتم البحث بفوائد ا
هل للساكن ادخال الضيف الظاهر نعم ما لم يطل زمانه بحيث يعد عرفا انه غير ضيف ب هل
ان يحوز فيها طعاما او ادخال دابة او دواب الظاهر في الطعام جواز احراز قدر الحاجة لا غير
واما الدابة فان كان ذلك المسكن محل لمثلها جاز والا فلا ج لو اعمره او ارقبه ارضا شانها الزرع
او دابة شانها الحرث او الحمل عليها او قناة كان للمعمران يوم مثل ذلك للعرف الخاص بذلك
واصالة الجواز د لو اجاز المالك في موضع المنع جاز او شرط له تخصيص موضع الجواز لزم
ه لو باع المالك الاصل لم يبطل السكنى ان وقتت بامد او عمر فايده قوله ان وقتت الى انها اذا لم
توقت بامد او عمر بل اسكنه مطلقا يكون بيع المالك رجوعا بخلاف الاول فان الساكن ملك

منفعة العين بالعوض ثم المشتري ان كان عالما فلا خيار له ووجب عليه الصبر ولا تخير بين الفسخ
والصبر وهو اجماع ومستنده رواية الحسين بن نعيم عن ظ ع عن ص ع عن ق عم قوله ابدا لابد
ابن الجنيد انه اذا دفع المالك المال لمن عوضا عن ما بقي من المدة جاز ذلك وهو ثم الا برضا
الساكن للزوم العقد ب استشكل العلامة صحة البيع لو كانت معلقة بالعمر لجهالة وقت
الانتفاع ولانهم منعوا بيع المسكن الذي يعتد فيه المطلقة بالاقراء لجهالة وقت الانقضا
وهذا المعنى موجود هنا وفيه نظر لان بيع الاصل غير مشروط بعلم قدر منافعه بل بعلم الاصل
وان جهل منافعه كبيع الشاة ذات اللبن مع جهالة قدر الحلب ويمكن ان يجاب بالفرق
بين العلمين فان العلم بالكم من حيث الزمان شرط الا العلم بمقدار المنتفع به ج هل يصح اجارتها
مدة معلومة يبنى على القول بجواز ناحر المدة عن العقد ام لا الظ مع تقديرها بالمدة يصح اما مع تقدير
بالعمر فلا لان الاجارة تمليك منفعة معلومة والعوض عدمه ولانه يجب فيها تسليم المنفعة وهو غير معلوم
زمان القدرة عليه قوله ويجوز حبس الفرس الا قوله ويلزم ذلك ما دامت العين باقية هذا
صحيح لا غبار عليه نعم يقع الفرق بين الحبس المذكور وبين الحبس على الانسان ان الاول يخرج من
الملك الحابس بخلاف الثاني بل يعود اليه او الى وارثه لما رواه محمد بن مسلم عن ق ع ان عليا ع
قضى برد الحبس وانفاذ المواريث واما الصدقة فهي التطوع بتمليك العين بغير عوض هذه
العبارة مشتملة فان التطوع لا يصدق الا على المندوب لما تقرر في الاصول انه مرادفه
ومراده هنا اعم من ذلك بحيث يشمل الواجب لقوله فيما بعد ومفروضها محرم الى فالاولى ان يقال
هي العطية المقرونة بالقربة قوله ويلزم بعد القبض وان لم يعوض عنها وجه اللزوم حصول
الثواب في مقابلها وهو عوض اخروي ثابت دائم فيكون اقوى في اللزوم من العوض
الدنيوي الزايل قوله وان لم يعوض عنها عوض دنيوي ولا خلاف في ذلك في المفروضة واما

المندوبة

انه ع

يصح

واما المندوبة فقال الشيخ يجوز فيها الرجوع كالهبة في موضع يجوز الرجوع والاقوى العدم
كالمفروضة لرواية الحلبي عن الصادق ع عن النبي ص انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي
يرجع في قيئه والرجوع في القيء حرام فكذا الرجوع في الصدقة وقال الشيخ والمفيد انه لا يجوز ردها
الى بيع ولا هبة لرواية منصور بن حازم عن الصادق ع اذا تصدق الرجل بصدقته لم يحل له ان يشتريها
ولا يستوهبها الا في ميراث وحملت على الكراهة وبه قال في ف ومنع ابن ادريس التملك
العين فليبعها على من شاء اما الانتقال بميراث فلا خلاف في جوازه لانه يملكه بغير قصد
ولما ذكر في الرواية قوله ومفروضها محرم على بني هاشم اما الزكاة فلا كلام فيها وهل يحرم الواجبة بنذر
او عهد او يمين الظاهر لا لمبادرة الاولى ولكونها ليست اوساخ الناس ولاصالة الحل في الحاجة
قوله واما الهبة فهي تمليك العين تبرعا مجردا عن القربة التمليك جنس وتعلقه بالعين يخرج منه الاجارة
وبقيد التبرع يخرج البيع وشبهه وبقيد التجرد عن القربة الصدقة وينتقض بالوصية فكان ينبغي
ان يراد منجزا قوله لا بد فيها من الايجاب والقبول والقبض ويشترط اذن الواهب في القبض هنا فوائد
آ الايجاب في هذا العقد وهبتك وملكتك واهديت اليك ونحلتك واعطيتك وهذا لك مع العقد
في ذلك كله وقبوله قبلت ورضيت وشبهها ب هل القبض شرط في صحتها او لزومها قال
الشيخ بالاول وقال ابن ادريس هو قول اكثر علمائنا ونقل الشيخ في ف عن بعض اصحابنا
واختاره المص واحتج بانه لا وقع الخلاف ينبغي ان يرجع الى الاصل وهو بقاء الملك على مالكه
ويؤيده رواية ابي بصير عن الصادق ع ان الهبة لا يكون ابدا هبة حتى يقبض ورواية ابان بن عثمان عنه
ع ان الهبة والنحلة اذا لم يقبض ومات صاحبها فهي بمنزلة الميراث وانما قال بمنزلة الميراث
لان الورثة لو اجازت ولم يكن ميراثا فقط هو كلام الشيخين يدل على الثاني واختاره القاضي وابو حمزة
وسلار وابن ادريس ولذلك قال الشيخ في ف لو وهب قبل الهلال عبدا فقبض وما قبضه الا بعد
الهلال فنطرته لازمة للموهوب له دون الواهب واختار العلامة ع الاول في المختلف

الثاني واحتج فيه عليه بانه عقد يقتضي التمليك فلا يشترط في صحته القبض كغيره من العقود ولانه تبرع فلا
يعتبر في صحته القبض كالوصية ولان القبض خارج من مسمى الهبة ولهذا ابر الحالف بمجرد العقد
ولما رواه ابو بصير صحيحا عن الصادق ع ان الهبة جايزة قبضت او لم يقبض قسمت او لم يقسم
والنحل لا يجوز حتى يقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطاوا وفيه نظر اما الوجهان الاولان فلانها
قياس لا نقول به والانتقاض الاول بالصرف والسلم فانهما يقتضيان التمليك ويشترط القبض في
صحتهما واما الثالث فلانه لا يلزم من خروجه عدم كونه شرطا في الصحة واما الرواية فلا دلالة فيها
على المدعى انما هي حكاية قول الناس وخطاؤهم فيه ولم تبين فيها الحق الثالث لا بد في القبض من
اذن الواهب فلو قبض المتهب من غير اذن لم يقع موقعه والهبة كلا هبة لاصالة بقاء الملك خصوصا
على اشتراطه في الصحة د هل يشترط فوريته ام لا اما على القول بانه شرط في اللزوم فلا يشترط الفورية
واما على القول بالاشتراط فاستشكل العلامة في غ من حيث اصالة عدم الاشتراط ومن انه جزء لا
يتبعض البقاء على باقي الاجزاء مع عدمه والحق اشتراط فوريته ه لو وهب المغصوب للغاصب او
الوديعة للمستودع او وهب الولي الطفل شيئا في يده لا يشترط تجديد قبض وهل يشترط مضي
زمان يمكن فيه القبض لو اراده يظهر من كلام الشيخ في ط ذلك والحق عدمه قوله ولا يرجع في الهبة
لاحد من الوالدين بعد القبض او غيرهما من ذوي الرحم على الخلاف كل موضع لا يصح الرجوع في
هبة الاجنبي كذا لا يصح في هبة القريب واما ما يصح فالرجوع فيه يتوقف في القريب الى قسمين
آ ما لا خلاف في عدم الصحة فيه فقال ابن حمزة انه العمودان معا علوا او نزلوا
وكلام الشيخ يشعر بانه الولدان فقط وكلام العلامة في لف الفاضلين ب ما فيه خلاف وهو ما عدا
ذلك من ذوي الرحم فقال الشيخ في ط وف ود والمرتضى وابن الجنيد وابن ادريس
للواهب الرجوع وان اقبض لرواية داود الحصين عن ص ع قال سألته هل لاحد ان يرجع
في صدقته او هبته فقال اما ما يصدق به لله تع فلا واما الهبة والنحلة فيرجع فيها حازها او لم

يحزها

يدل على انه الاولاد فقط والعقوق على قول ابن حمزة ولا بنا في ذلك قول ع

يحزها وان كانت لذوي قرابة ومثله رواية المعلى بن خنيس عنه ع وقال المفيد والشيخ في ه
وسلار والقاضي ليس له ذلك واختاره العلامة وعليه المتاخرون اما اولا فلوجود العلة في الاولاد
وهو الصلة واما ثانيا فلان المتهب ملك العين بالاجماع فعوده الى الواهب يفتقر الى دليل
واما ثالثا فللروايات كرواية محمد بن مسلم عن ق ع قال الهبة والنحلة يرجع فيهما صاحبهما ان شاء
الا الذي رحم فانه لا يرجع فيهما ورواية عبد الرحمن ابن ابي عبد الله بن سنان عن الصادق ع قال لا ينبغي
من الرجل تهب الهبة ان يرجع فيها ان شاء وقال يجوز الهبة لذوي القربى والذي يثاب من هبته
ويرجع في غير ذلك ان شاء قال يجوز ومراده عم بقوله يجوز اي يلزم لوجوه آ ان السؤال وقع
عن الرجوع فلو لم يرد بذلك لتأخر البيان عن وقت الحاجة ب انه فرق بين القسمين الاولين
وبين غيرهما واجاب في الثاني بجواز الرجوع فيكون الاول بخلافه والا لم يبق للتفصيل معنى ج انه
مع ثبوت الثواب لا خلاف في اللزوم وقد شرك مع هبة القريب فيكون حكمهما واحدا قضية للعطف
قال بعض الفضلاء ويحتمل ارادة الجواز من طرف المتهب لا من طرف الواهب فكانه عم قسم الهبة
الى جايز من الطرفين وهو القسم الثاني والى جايز من طرف المتهب وهو الاول وفيه نظر لان الرجوع
من طرف المتهب لا معنى له في القسمين لحصول ملكه فلا يزول عنه الا بناقل شرعي ولان السؤال
وقع عن رجوع الواهب لا المتهب قوله ولا يرجع احد الزوجين الا في الرجوع تردد اشبهه
الكراهية منشأ التردد من اصالة عدم الرجوع لحصول الملك بالعقد الصحيح ولرواية ابن محبوب
عن علي بن رئاب عن زرارة عن الصادق ع انه لا يرجع الرجل اذا وهب لزوجته ولا المرأة
فيما وهبت لزوجها ومن كونها ليسا ذوي رحم فيجوز الرجوع لما تقدم من الروايات وبه قال الشيخ
في ط واختاره ابن ادريس والمص جمع بين الاحتمالين بالكراهة قوله ويرجع في هبة الاجنبي ما دامت
العين باقية ما لم يعوض عنها وفي الرجوع مع التصرف قولان اشبههما الجواز هبة الاجنبي لما احال
المقرونة بالقربة ب العوض ج التالف ه زيادة د باقية العين لكن جرت عليها العقود

الناقلة الباقية العين ولم يجز عليها النقل ولم يعرف المتهب والباقية والفرق المتهب ولا خلاف
في عدم جواز الرجوع في الاحوال الاربعة وفي جوازه في الخامس واختلف في السادس فقال سلار
والتقي بجوازه واختاره المصنف لرواية ابن سنان المتقدم ورواية الحلبي صحيحا عن الصادق عليه السلام
اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له وقال الشيخ في ... والمفيد والقاضي وابن ادريس
وابن حمزة بعدم جوازه ولابن حمزة تفصيل وهو ان التصرف ان غير العين كالخشب يعمل بابا او الثوب
يقطع او بعض قميصا والغزل ينسج فلا رجوع والا فله ذلك كالعبد يرهنه او كاتبه مكاتبة مشروطة
واختاره العلامة قول الشيخ في ... واحتج عليه بوجوه الاول ان المتهب ملك بالعقد والقبض فظهر اثر الملك
بالتصرف فقوي وجود السبب فيكون ملكا تاما فيحتاج انتقاله عنه الى سبب حادث وليس الرجوع
ليس بسبب والا لكان سببا في غيره من العقود الثاني اصالة لزوم الملك لانتقاله الى المتهب فدخل
تحت ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الثالث رواية ابراهيم بن عبد عن الصادق عليه السلام قال انت
بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه وفي الكل نظر اما الاول فلان الملك
لكن لزومه ممنوع والالزام مع عدم التصرف وكون التصرف سببا للزومه عين المتنازع فلا يكون
مقدما والا لكان مصادرة على المطلوب واما الثاني فللمنع من كون اللزوم اصلا والا لكفى
مع عدم التصرف واما الثالث فلان الرواية ان سلم سندها فهي تدل على اللزوم مطلقا بالقبض
وانتم لا تقولون به واعلم ان تردد المصنف من تعارض الاحتمالين كما قلناه كتاب السبق
والرماية قوله ومستنده قوله صلى الله عليه وآله لا سبق الا في نصل او خف او حافر ودخل تحت
النصل السهام والحراب والسيف ودخل تحت الخف الابل ودخل تحت الحافر الخيل والبغال والحمير ولا
يصح في غيرها فائدة الاستباق والمراماة كانا في الجاهلية وهما من عمل الازلام
والقداح ثم ان الشارع سوغهما ووقع الاجماع على مشروعيتهما فلا بد من امر يبعد هما عن

القداح

القداح فيفتقر الى بيان الفرق فالاول ما لاكثر على ان وجه الشبه كون كل واحد من المتساهمين
اما ان يغنم او يغرم وكل واحد من المتسابقين مردد بينهما وقال ابن جبران هو كون كل واحد منهما
واما الثاني فاختلف فيه فعندنا هو نص الشارع على التسويغ لا غير وعند ... في دخول المحلل
موضع يكون المال من المتسابقين واما اذا كان من بيت المال او من ثالث فيكفي ذلك في الفرق ولا
حاجة الى المحلل وقال ابن جبران منهم هو انه اذا سبق احدهما والمحلل اخذ السابق مال نفسه لا غير وكان
مال المسبوق للمحلل وكذا اذا لم يسبق سوى المحلل والاصح ما قاله الاصحاب لانه ينبغي ان يكون اخذ عليهما
التأهب للقتال والمدافعة بالنفس والمال والحرم فان توقف الجهاد الشرعي عليهما واجبا على الكفاية
المتوقف عليهما واستحبابا على الاعيان ح مستند الاجماع على مشروعيتهما الحديث المذكور وكذا
قول ائمتنا عليهم السلام ان الملائكة تنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل
و قال الجوهري النصل نصل السهم والسيف والسكين والرمح والجمع نصول ونصال السهم اذا اخرج منه النصل
شدد ماله بالوتر ... وبقال الفا نصل السهم اذا ثبت نصله في الشيء ولم يخرج وهو من الاضداد
والخف واحد اخفاف البعير والحافر واحد حوافر الدابة وقد استعاره الشاعر في القدم ... البكر
بمرتبة ... والريش للطائر الواحدة ريشة ويجمع على ارياش والريش ما يتفع معد ... وقولك
رشت السهم اذا الزقت عليه الريش فهو مريش ومنه قولهم ماله فند ولا ريش اي ليس له شيء
والرشق فلانا اصلحت حاله وهو على التشبيه فقال الشيخ الذي يجوز المسابقة عليه النصل والخف
والحافر فالنصل ضربان نشابة وهي للعجم والاخر السهم وهو للعرب والمزاريق وهي الردينيات
والرماح والسيوف واما الخف فضربان ابل وفيل واما الحافر فالخيل والبغال والحمير فقال قوم لا يجوز المسابقة
عليها لانها لا تكر ولا تفر فهي كالبقر وقال الاخرون هو جائز وهو الاقوى للعموم وقال ابن الجنيد
الحج على ما يكون به القوة على حرب الاعداء في الدين والكناية بهم والرهبة وما به تفضل الناس

البهم في وجه كان الخيل والابل من الحيوان والرمي على القوس يدي النصل من السهام وقد اجاز
قوم بالبراذين والبغال والحمير وغيرها من الحيوان وهذا يدل على تردده في ذلك قال العلامة
والوجه ما قاله الشيخ للعموم اقول الحق اتباع النص لما علم ان هذه المعاملة على خلاف الاصل
فيتبع ما دل النص عليه وجنسه لم يعلم من الشرع غير الالفاظ المذكورة فان لم يكن لها حقائق في
العرف حملت على المعاني اللغوية وقد عرفتها ثم في الرواية الثانية ذكر الريش والمراد به النشاب
وعطف النصل عليه لا يدفع ذلك لان ايراده للاصالة في المراماة وسماه ريشا مجازا من
تسمية الشيء بجزئه وقوله ولا يصح في غيرها اشارة الى المسابقة بالطيور والسفن والاقدام والمصارعة
ورفع الاحجار ولا خلاف في عدم صحة المسابقة بها مع المال وهل يجوز مع عدم المال الاصح
نعم لانها لعب وعبث خال عن فائدة ولان قوله صلى الله عليه وآله لا سبق روي بسكون الباء وفتحها
فعلى الاول هو نفي المشروعية والفضل ح تكون الاحتياط مقتضيا للتحريم ابقاء على الثاني
وهو فتح الباء يدل على تحريم العوض لا على تحريمها العوض فرع في تفسير الالفاظ المستعملة في هذا الباب
اما في المسابقة فالسبق بسكون الباء المصدر وبفتح العوض وهو الخطر والندب
والرهن يقال سبق بتشديد الباء اذا اخرج السبق واذا احرزه والسابق المتقدم
ويقال المجلي والثاني المصلي لانه يحاذي راسه صلوي المجلي والصلوان عظمان نابتان
عن يمين والذنب وشماله والثالث التالي والرابع البارع والرابع المرتاح والخامس الحظي والسادس
المؤمل والسابع العاطف والثامن اللطيم والتاسع السكيت والعاشر
الفسكل الاخير والمحلل الذي يدخل بين المتراهنين ان سبق اخذ وان لم يسبق لم يغرم
وسمي محللا لانه محلل العقد اجماعا ويحلل المال بسببه اتفاقا والغاية مدى السباق والمناضلة
المسابقة والمراماة والمراماة فالرشق بفتح الراء والرمي وبكسرها عدده والرشق
السهم الى ما وهو ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف والخاصر

وهو ما

وهو ما اصاب احد جانبي الغرض ومنه الخاصرة والحاصل وهو المصيب للغرض كيف ما كان
والخارق وهو ما خدشه ثم وقع بين يديه والخاسق وهو ما فتح الغرض وثبت فيه والمارق
وهو ما نفذ الغرض ووقع من الجهة ... من ورائه والخازم وهو الذي يخرم
حاشية الغرض وهو ما يقصد اصابته وهو الرقعة المتخذة من قرطاس او جلد او رق او
الخشب الهدف ما يجعل فيه الغرض قوله ويفتقر انعقادها الى الايجاب والقبول وفي لزومها
تردد اشار الى اللزوم ههنا مسئلتان الاول هل هذا العقد لازم كالاجارة او جائز كالجعالة تردد
فيه المصنف من كونه عقدا على ما يقصده لقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة وقد فسر
النبي صلى الله عليه وآله القوة بالرمي فيكون اجارة فيكون لازما ومن كون العامل غير معلوم والعمل غير
معلوم الحصول وجواز بذل المال من الاجنبي فيكون جعالة فيكون جائزا واختاره
المصنف هنا اللزوم وهو مختار العلامة في ... الثانية على الجواز ... هل يكفي فيه الايجاب وحده
ام لا بد من القبول ان قلنا بالجواز يكفي الايجاب وان قلنا باللزوم لا بد من القبول
وفي عبارة المصنف مساهلة لانه قال ان انعقادها يفتقر الى الايجاب والقبول ثم تردد في
اللزوم ولا وجه ان الافتقار الى الايجاب والقبول معلوم لم اللزوم فلا حاجة لتسليم القبول
مع الشك في العلة قوله ولا يشترط المحلل عندنا قد تقدم ان عند ... في شرطه
في الجهة هذا العقد واما اصحابنا فلا خلاف عندهم انه اذا كان السبق من احدهما او من
ثالث انه لا يشترط المحلل واما اذا كان من المستبقين فقال من سبق فله العوضان
فقال ابن الجنيد لا يصح الا المحلل وكذلك شرط في النضال وقال الشيخ لا يشترط اتفاقا وهو الحق
للاصالة ولعدم الاشتراط في الاباحة قوله ويتساوى ما به السباق في احتمال السبق يريد به
انه لو كان احدهما ابن عليه من الخيل او غيره بحيث يؤمن ان يسبق وصاحبه واثق به لا يجوز
السباق عليه لانه قمار كما دلت عليه رواية ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله من ادخل فرسا

٢٢٠

بين فرسين وهو لا باس ان يسبق فليس يتغاير واما اذا احتمل كل واحد منهما ان يكون
سابقا او مسبوقا لتغايرهما في القوة والعدو وجاز السباق عليه **قوله** وفي اشتراط التساوي
في الموقف تردد ومنشأ التردد من انه لولا التساوي في الوقف لتحقق احدهما وهو
الاقرب الى الغاية ان يكون سابقا فيكون قمارا الوجوب اشتراط تساويهما في
احتمال السبق ومن اصالة عدم الاشتراط والابتناء على التراضي ويجوز ان يكون
احدهما وهو الناخر اسرع انفسه من الاخر واحسن رياضة وللشيخ القولان واختار
المص في التلاثة **قوله** ويتحقق السبق بتقدم الهادي اختلف فيما به يتحقق السبق
على اقوال آ بالعنق وهو قول الاكثر ب الاذن لقوله صلى الله عليه واله بعثت انا
والساعة كفرسي رهان كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه ج الكتد وهو ما بين بجنط
اصل العنق الى الظهر قاله الشيخ في ف وط وابن ادريس د ان يحفظ في النهاية
خطمعرض قال بها جحج بطول اذنه قبل صاحبه حكم لصاحبه بالسبق وهو قول ابي
الجنيد رواه علي عليه السلام عن النبي صلى الله عليه واله د وهو قريب من القول الثاني بل هو هو والاجود عن م
انه اذا حصل شرط عند العقد وجب اتباعه الا ان صح حديث الاذن فهو المتعين
لصدق الاسم عليه لغة والارجع الى العرف المتراهنين **قوله** وعدد الاصابة اوصفتها
يريد بصفتها ما ذكرناه من الحاء والخاصر وغيرهما وفايده معرفتهما انه لو شرط احدهما
وجب اتباعه **قوله** وفي اشتراط المبادرة او المحاطة تردد المبادرة هي ان يبادر
احدهما الى الاصابة مع التساوي في الرشق والمحاطة اسقاط ما تساويا فيه من الرشق
وبفضل احدهما عدد الاصابة فيكون فاضلا ومنشأ التردد من تفاوت الاعراض في كل
واحد منهما فالشرط يزيل النزاع ومن اصالة عدم الاشتراط ولان السبق يتحقق بالمبادرة
فان من حصل له الاصابة المشروطة قبل صاحبه مع تساويهما في السهام فقد سبق مع التحقق

بتحقق

الوفاء والايجاب والقبول الدالان على التمليك بعد الوفاة ... بسبق المال ويؤكد الاول ان هذا العقد انما شرع لبعث القوم على الاستعداد للنضال و
ذلك انما يكون وافقا على الوجه الاكمل لو اشترط فيه اما المبادرة او المحاطة اذ بهما يحصل
بلوغ الغاية في الحذق للرمي على المنع بطلانهم لكونهما السبق اقسام الرمي **كتاب الوصية**
وهو يستدعي فصولا **قوله** الوصية تمليك عين او منفعة او تسليط على تصرف بعد الوفاة
الوصية لغة ماخوذة من وصى يصي اذا وصل ويسمى تصرف الانسان المتعلق بموته بذلك
لانه وصل تصرفه حيا بتصرفه ميتا وشرعا ما قال على سبيل الاشتراك على معنيين مختلفين فلذلك
رده المص في تعريفها الحقايق المختلفة لا يجمعها تعريف واحد الاول تمليك عين او منفعة
بعد الوفاة وهو التعريف لها بجنس الغاية كما يقال الكوز ما يشرب به الماء والعكس ما
يجرى به الخشب ولو عرفها باخذ ايما يقال هي الايجاب والقبول الدالان على تمليك عين او منفعة
بعد الوفاة فالتمليك كالجنس وتقييده بما بعد الوفاة يخرج الهبة والسكنى فانهما يكونان
العين او المنفعة حال الحيوة واو في قوله او منفعة للتقسيم لا للترديد الثاني التسليط على
تصرف بعد الوفاة فالتسليط كالجنس وتقييده بما بعد الوفاة يخرج الوكالة والايضاع فان
التسليط فيهما مقيد بالحياة وهو ايضا تعريف بالغاية ولو عرفها باجزائها وغايتها يقال
هي الايجاب والقبول الدالان على تسليط بعد الوفاة واعلم ان الوصية مخالفة للاصل
من وجوه آ انها تعليق التصرف في المستقبل ب انها تعليق تصرف المالك في ماله او الوالي
في ولايته حال زوال الملك والولاية ج ان القبول فيها شرط في تاثيره اتصاله بالايجاب
حال الحيوة بل عند بعضهم تجب تاخيره الى بعد الوفاة لان التمليك بعده فكيف يقبل قبلها
قوله ويفتقر الى الايجاب والقبول يجوز عود الضمير المستكن في يفتقر الى الوصية فيكون ذلك
افتقار الكل الى اجزائه ويجوز عوده الى التمليك او التسليط فيكون افتقار المعلول الى العلة

٢٢١

وهنا فوايد آ الوصية ان كانت في جهة عامة او للفقراء او بالعتق وشبهه فلا يفتقر الى القبول
لتعذره من الجميع ولم يتعين واحد ليكتفى بقوله فيسقط والا فلا بد من القبول اذ الاصل
في العقود ذلك ولانه تمليك لمعين فلا يستحق ملكه بغير قبوله كساير العقود ولان الموصى له لورد
الوصية بطلت فلو ملكه بمجرد الايجاب لم يزل الملك كما بعد القبول هكذا قال العلامة
قيل عليه ان الحقيقة الواحدة لا تختلف باختلاف متعلقاتها وقد ثبت انها الايجاب والقبول
في حق المعين فيكون كذلك في حق غير المعين ولا يلزم من تعذر القبول في جهة العامة
والفقراء تعذره مطلقا لجواز قبول الناظر في ملك المصلحة او الحاكم وبعض الفقهاء الحاضرين
كالطبقة الاولى من الوقف ب قال السيد ابن زهرة يجب كون القبول بعد الوفاة واختاره
العلامة في لف واستدل عليه بعض المتاخرين بانه يجب اتصال العقود باحكامها لكونها اسبابا
فهي علل ولا ريب ان الملك يحصل بعد الموت فكذا السبب وان حصل قبله كان اخبارا لقبول
بعد الموت لا انشاء وقال ابن ادريس بجواز حصوله بعد الموت وقبله واختاره المص
والعلامة في غير المختلف وعليه الفتوى لانا لا نسلم انه لو حصل قبله كان اخبارا والا لكان
الايجاب اخبارا وهو باطل هذا وقد تقدم لنا اللغة هذا المعنى للاصل فيجوز فيه ما لا يجوز
في غيره ج اختلف في ملك الموصى له متى يحصل قال الشيخ في ف وط يحصل بالموت وهو قول
الشافعية فانهم قالوا يدخل في ملك الموصى له بعد اختياره كالميراث فالقبول كاشف وقال
ابن ادريس انه بالموت والقبول معا وحكاه الشيخ في ط قولا ويظهر منه في ف اختياره لانه
قال في كتاب الفطرة لو اوصى بعبد ومات قبل الهلال ولم يقبل الموصى له الا بعده لم يلزم احدا
فطرته وعلى الاول فطرته على الموصى له وقال في ط قولا ثالثا حكاه عن بعضهم انه يكون مراعى
ان قبل الموصى له علمنا انه انتقل اليه بالموت انتقالا غير مستقر وبالقبول استقر وان لم يقبل

علمنا

علمنا انه انتقل بالموت الى الوارث واختاره المص في نع النافع واختاره العلامة في لف
وعلى الاول في التذكرة ان ش وكل فريق استدلال مذكور في المطولات ذكرنا بعض ذلك
في كنز الفوائد ومما ابقى فيما بعد النزع د لو رد الموصى له الوصية في حياة الموصي فليس لرده اثر
بل له القبول بعد الموت مع بقاء الموصي على الوصية اما لو رد بعد الموت فله احوال آ ان يرد قبل
القبول فيبطل الوصية ب بعد القبول والقبض فلا اثر لرده اجماعا بل الملك ج بعد القبول وقبل
القبض فيه قولان مبنيان على ان القبض شرط في اللزوم كالوقف او الصحة كالهبة او ليس شرطا مطلقا
كالبيع فقوى الشيخ الاول وهو البطلان والحق خلافه لاصالة عدم اشتراط الملك بالقبض
القبول هنا لا يشترط كونه لفظا بل يكفي الفعل الدال على الرضا جري كالاخذ والتصرف فيه لتوفر همم
على المتبايعين وشبهه **قوله** ولا يجب العمل بما يوجد من خط الميت وقيل ان عمل الورثة ببعضها لزمهم
العمل بجميعها وهو ضعيف القول للشيخ في ه استنادا الى رواية ابراهيم ابن محمد الهمداني قال
كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل اني اوصيت هل
يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يامرهم بذلك فكتب عليه السلام ان كان له ورثة ينفذون
كل شيء يجدون في كتاب ابيهم في وجه البر وغيره وقال ابن ادريس الوجه ان الورثة ان اقروا بهم دون
كل وهذا هو الصحيح والرواية لا يدل على ما قاله الشيخ كما ترى وقوله ينفذون صفة لولده وجواب
الشرط محذوف تقديره ان كان له اولاد ينفذون ما وجدوه في كتاب ابيهم فلهم ذلك اي على وجه
الاستحباب لا اللزوم ان قلت يحتمل ان يكون قوله ينفذون خبرا يراد به الامر مثل قوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن اي ارضعن وكذا انما يكون تقديره لينفذوا قلت ذلك مجاز والاصل عدمه
وعلى تقديره لا يدل على وجوب العمل بكل ما يجدونه ولم يقل به الشيخ ولا غيره فالعمل ببعضه لا يلزم بعضه
بالاجماع وهنا فوايد آ لا يكفي الكتابة للقادر على التلفظ وان اشار او اشهد بما فيها في وجه

العوض ب لو قال لك هذا اشهد علي بما في هذا الكتاب فانه عالم به لم يصر متحملا حتى يقرأه عليه فيقر به
او يتلفظ المشهد به وقيل اذا احتفظ الشاهد بالكتاب عنده فسقط من الشهادة في الحيات
والممات وهو بعيد لانه عزيز وحفظه لجواز غفلة الكاتب حال كتابته فيزيد حرفا او كلمة او
ينقصها بحيث يختلف المعنى المراد ج لا خلاف انه لو كان اخرس او عاجزا عن النطق يصح
الشهادة عليه لكن به او لاشاره مع القرينة الدالة على فهمه وارادته قوله وفي وصية من
بلغ عشرا في البر تردد والمروي الجواز بشاء منهما ان الجواز عليه مطلق فلا يصح تقرفه بما كان او
غيره ومن فتوى الشيخين وابن بابويه والقاضي وسلار بجواز وصيته في البر اذا بلغ عشرا اعتمادا
على الرواية واعلم ان في تصرفات الصبي في المعروف اقوال آ قول ابن ادريس بالمنع مطلقا
ب قول ابن الجنيد اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين والجارية ولها سبع سنين بما يوصي به البالغ
الرشيد جاز ج قول الشيخ بجواز تصرفه في المعروف من وقف وهبة ووصية وصدقة د تشير
قول المفيد الا الهبة ه قول سلار مثله الا الهبة والوقف و قول التقي لا يمضي وصية من لم يبلغ عشر
سنين والحجر عليه لا اما تعلق بابواب البر والما الروايات فالاول رواية ابن بابويه
عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عم اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته ب
زرارة عن ق عم اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق او تصدق
او اوصى على حد معروف وحق فهو جائز ج ابو بصير عن الصادق عم اذا بلغ الغلام عشر سنين
فاوصى بثلث ماله جازت وصيته واذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في
حق جازت وصيته د محمد بن مسلم عن ص عم قال ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى بوصية
ماله اليسير ولم يدرك جازت وصيته لذوي الارحام ولم تجز للغرباء وروى ابن بابويه
افق بتخمين هذا المعنى قال العلامة هذه الروايات وان كانت متظافرة والاقوال كثيرة

لكن

لكن الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ لعدم كونه اهلا للتصرف في الاموال اقول
التحقيق هنا ان قوة التميز والتعقل ليس حصولها مشروطا بزمان البلوغ الشرعي وهو
احد الثلثة المتقدمة بل يجوز الحصول قبل ذلك ولهذا كان الدليل مقتضيا للتكليف فالتكليف
العقلي عند حصول تلك القوة واستحقاق الثواب في مقابل الامتثال القائم بتلك التكليف
وان كان كذلك فلم لا يجوز ان يحصل لداع عقلاني الخير في ذلك الزمان فلو منعناه منع الخير
عليه حال حيوته من التصرف لزم المنع من الالطاف المقربة لا تحصيل الثواب وهو قبيح عقلا فاذن
قول الشيخين لا بأس به ويعضده الروايات المتظافرة وقول العلامة الاحوط عدم انفاذ
وصيته ممنوع بل الاول ان ينفذ خصوصا اذا كانت لجهة فينبغي لورثته انفاذها احتياطا
لبراءة ذمته اذ الروايات يقتضي ذلك فيكون الاحوط هو الانفاذ قوله ولو جرح نفسه بما فيه
هلاكه ثم اوصى لم يقبل ولو اوصى ثم جرح قبلت اما الحاكم الاول فهو مذهب الشيخين والتقي
والقاضي ومستنده رواية ابي ولاد عن ص عم ان كان اوصى بوصية بعدما احدث في نفسه من
جراحة او قتل العلة بموت لم يجز وصيته واختلف في تعليله فقيل انه كان سفيها اذ لا يصدر مثل
ذلك عن عاقل وقيل لعدم استقرار حيوته فتظهر الفائدة فيمن اوصى وهو رشيد لكنه غير مستقر
الحيوة فان وصيته يبطل على الثاني لا الاول لكنه ممنوع فان اكثر الوصايا تصدر حال المرض
المدنف الذي يحصل معه الاشراف على الموت غالبا ولان الرواية اعم من ذلك فقال ابن ادريس ان
عقله ثابتا فالوجه صحة وصيته كالبيع وباقي تصرفاته ولعموم وجوب العمل بالوصية وتحريم مخالفتها
بلا قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه قال العلامة في المختلف لا
بأس بذلك وفيه نظر لانا سلمنا ان ثبات عقله بين المنافاة لصحة تصرفاته لكن ثبات
عقله ممنوع فان جراحة نفسه بما فيه هلاكه دليل على اختلال عقله اما الحكم الثاني اعني انه لو اوصى

ثم جرح نفسه فيصح وصيته فلاصالة صحة تصرفاته والاختلال انما حصل بعده لكن هنا فوايد آ هل يصح وصية
السفيه ظاهر ابي حمزة عدم الصحة مطلقا واجازها اخرى مطلقا والاولى الصحة في المعروف خاصة
ب المفلس يصح وصيته مطلقا لعدم مضادة فيها المال المحجور عليه ولانها بعد اداء الدين اجماعا
ج لا يشترط في الموصي الاسلام فيصح من الكافر لمثله مطلقا وللمسلم لكن بما يجوز تملكه له قوله
وللموصي الرجوع في الوصية متى شاء لانها عقد جائز لزم الرجوع فقد يكون نطقا اما صريحا كرجعت
او لا تعطوه شيئا او ابطلها او لزم ادها كالوصية لغيره بذلك الشيء او صدور تصرف يستلزم اثبات
ملكه عليه كالبيع والعتق والهبة وقد لا تكون لفظا كفعل يستلزم التغير كما لو اوصى بحنطة فزرعها او طحنها
فاحصد او وقع بخبر اهاد او جعل دقيقه خبزا قوله والحمل شرط وقوعه حيا شرح هذه الجملة يتم بمسائل آ
يشترط وجوده حيا ان يكون لدون ستة اشهر من حين الوصية ليتحقق وجوده حالها ولو
كان لها احدهما قبل لا يستحق لاحتمال تجدده وقيل بل يستحق عملا بالعادة الغالبة من الوضع
في هذه المدة وهو اختيار المص ولذلك هنا اطلق وقع في ب الحمل المذكور سواء كان لاولوية
وسواء كان لرشده او لغيره لا ان يتعمد كونه للزنا فيبطل ج ان اتحد الحمل فالحكم وان تعدد
فتم بالسوية وان اختلف في المذكورة والانوثة د قال ابن ادريس يشترط القبول وليه
بعد انفصاله حيا قال العلامة في لف يمكن عدم اشتراطه لوجوب ذلك على الولي مع المصلحة
فاذا امتنع سقطت ولايته وصارت الولاية للشرع وقد حصل مالا يجاب قال الشهيد
وفي هذه المقدمات منع ظاهر اقول يريد بالمقدمات آ وجوب وجوب القبول على الولي
وستنده وجوب الاكتساب عليه ووجه المنع اصالة عدم وجوب التكسب ب كونه اذا لم يقبل
سقطت ولايته وهو ممنوع بل يجبره الحاكم اذ الموضع الذي القبول واجب عليه وكل من اخل بواجب
اجبر على فعله ج كون ايجاب الشرع قبولا تاما اذ لا دليل عليه ويمكن ان يجاب عن الاول

بان الك

من الكسب واجب عند الحاجة فيمكن ان يكون ما نحن فيه كذلك ح وعن الثاني ان الكسب وجب فيسقط المسقط لولايته وعن الثالث بانه لم يصح
يكونه قبولا لم يصح ج كالوصية لجهة العامة ح لو مات الحمل بعد استهلاله انتقل ما اوصى له الى وارثه ان قبض الولي او قلنا لا حاجة الى
القبول ويمكن ان يقال تبنى الوارث على احد الاحتمالين وقال في ط اذا اوصى لحمل امرأة من فلان فاكثره ونفاه باللعان صحت
الوصية وقيل عيه انه اوصى لابن فلان ولم يثبت كونه له فيكون الوصية لمعدوم فلا يصح والتحقيق ان يعين جزء من الوصي لابن
الاب المذكور صحت وبطلت والافلا قوله وللذمي ولو كان اجنبيا وفيه اقوال آ قول الشيخ في ط لا يصح الوصية للكافر الذمي
ب قوله في ف يصح ويجوز للذمي قال ومنهم من يقيده بذي القرابة فهذا صحيح ج قوله في ه يجوز لاحد ابويه وبعض
قرابته وان كانوا كفارا د قول المفيد يجب في الموصى له ولو كان كافرا ه قول التقي والقاضي يجوز ان لا يوصى للكافر
و قول سلار لا يجوز الوصية للاجنبي الضال عن الدين ز قول التقي يجوز الوصية للكافر ان كانت مكافأة على
مكرمة تقربه او يشهد الكاح قول ابن ادريس الوصية يصح لكافر ذا رحم كان او اجنبيا لانها عطية وليس من
شرطها القربة وعبارة المص يؤذن بان الخلاف في الذمي دون الحربي وليس الامر كذلك لما نقلناه من هذه
اطلاق
الاقوال الدالة صريحا على الخلاف في مطلق الكافر اللهم الا ان يكون المراد من الكافر في عبارتهم هو الذمي
للعام على الخاص والاستلاف لما تقرر عنده من ان مال الحربي فيء معصوم وانه لا يدخل في ملكه مال المسلم فلو صحت
الوصية الوصية وجب دفعها اليه فلا يتعلق به قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه لكن لا يجب
لما قلناه من الاجماع على جواز الاستيلاء عليه او اعرفت هذا فوجه ما قاله المص ما رواه محمد بن مسلم
من احدهما عم في رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعطه لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا
ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه الآية قوله ولا لمملوك غير الموصي ولو كان مدبرا او ام ولد
ثم لو اوصى لمكاتب قد تحرر بعضه صحت الوصية في قدر نصيبه من الحرية هنا مسائل آ المملوك الغير
لا يصح الوصية له اجماعا ولعموم قول احدهما عم لا وصية للعبد ولان الموصى له يملك ولا شيء من العبد
فملك على الاقوى فلا يصح الوصية له آ ان قلت الكبرى ممنوعة والعبد الموصى قلت ج ح ذلك الاجماع

فيبقى الباقي على اصوله مدبر الغير جوز المفيد وسلار الوصية له وجعل الشيخ في ط حكم القن في المنع الوصية وكذا ابن حمزة وابن ادريس وهو الاشبه ام الولد للغير ولا يعرف خلافا في منع الوصية لها وفي مكاتب الغير جوزها المفيد وسلار مطلق ويظهر من الشهيد اختياره هذا لانها نوع اكتساب والمكاتب غير ممنوع منه وهو الاقوى ومنعها الشيخ وابن حمزة وابن ادريس مطلقا وفصل ذلك المصنف بالمنع للمشروط والمطلق غير المودي واما المودي فيصح له بقدر ما يجوز منه ويبطل في قدر الرقية والحجة في ذلك كما تقدم **قوله** ويصح لعبد الموصي ومدبره ومكاتبه وام ولده ويعتبر ما اوصى به لمملوكه فان كان بقدر قيمته اعتق وكان الموصى به للورثة وان زاد اعطي العبد الزائد وان نقص عن قيمته ليسعى في الباقي وقيل ان كانت قيمته ضعف الوصية بطلت وفي المستند ضعف لاختلاف في صحة لهؤلاء الاربعة اما ام الولد ففيها ما تحكم وكذا المكاتب فيبقى القن والمدبر ولهما احوال ثلثة أ ان يكون الوصية بقدر قيمتهما فيصرف ذلك الى عتقهما ويكون ما اوصى به لهما للورثة ب ان يزيد على القيمة وحكمه كما تقدم الا ان الزائد يكون للعبد ج ان يكون قيمتهما زائدة عن الوصية فيعتق منه بقدرها ويسعى في الباقي من قيمته ويعتق وهو مذهب الشيخ في ف والنهاية وعلي بن بابويه وابن ادريس واختيار المصنف وقال الشيخ في ط وعلي ان كانت القيمة ضعف الوصية بطلت و مستنده رواية الحسن بن صالح بن حي عن الصادق عليه السلام في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله فقال عليه السلام يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة فان كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وهي دالة بمفهومها على المدعى وذلك لانه حكم بالاستسعاء اذا كان الثلث بازاء ثلثة ارباع العبد وبالعتق واعطاء الفاضل ان فضل وذلك يستلزم العتق ان ساوى والاستسعاء ان زاد على ثلثة الارباع بطريق الاولى وعدم الاستسعاء ان نقص عن ثلثه

اقل مع

الارباع وذلك يستلزم بطلان العتق لان الاستسعاء لازم لعتق بعض العبد في الاكثر وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم فيبقى عتق ذلك البعض وطاهر انتفاء عتق الباقي لعدم احتمال المال له وهذا كله ان تم الا انه لا يلزم منه التحديد بالضعف فانه متى نقص عن ثلثة الارباع كان وافيا بالمفهوم وهذا الاستدلال ضعيف اما اولا فلان الحسن بن صالح زيدي واما ثانيا فلم يثبت في الاصول من بطلان دلالة المفهوم وللعلامة هنا تفصيل وهو انه ان اوصى له بجزء شايع من تركته كسدس او ربع مثلا صحت الوصية والحكم كما تقدم لان الجزء المشاع يتناول نفسه او بعضها لانه من جملة الثلث المشاع والوصية لنفسه صحيحة والفاضل يستحقه بالوصية لانه يصير اهلا فيملك الغير فيصير كانه قال اعتقوا عبدي من ثلثي واعطوه ما يفضل منه ويؤيده الرواية المذكورة وان اوصى له بشيء معين بطلت الوصية لانه قصد اعطاء عين فلا يجوز التخطي الى غيرها لانه تبديل وهو غير جايز للآية ولانه عبد ليس له اهلية التملك ولا يجوز ان تحرر من قيمة العين لانه تبديل ايضا ولقوله احدهما عليهما السلام لا وصية لمملوك وهو اعم من ان يكون للموصي او لغيره وهو تفصيل حسن

قوله ولو اعتقه عند موته وليس غيره وعليه دين فان كانت قيمته بقدر الدين مرتين صح العتق والا بطل وفيه وجه اخر ضعيف بربر بصحة العتق وعدم بطلانه مطلقا ولا لو كان صحيحا مطلقا استسعى العبد في قدر الدين وفي ثلثي الباقي بعد الدين وتحرير البحث هنا ان نقول اذا اخر عتق العبد المستوعب للتركة وعليه دين وقلنا ان المنجزات من الاصل صح العتق مطلقا و لا حق للديان فيه ولا استسعاء وان قلنا انها من الثلث كما هو الاقوى فان الدين اكثر من القيمة او ساويا فالعتق باطل قطعا وان كان اقل بالنصف كما لو كان الدين ثلثين والقيمة ستين فانه ينفذ العتق في سدسه وهو مقدار عشرة ويسعى في خمسة اسداسه وهو خمسون

ثلثون للديان وعشرون للوارث وهذا مما لا خلاف فيه اما اذا كان اقل بالثلث او الربع او السدس مثلا فقال الشيخ في ف وعلي وجماعة يبطل العتق مطلق ومستندهم رواية جميل عن زرارة عن احدهما عليهما السلام ان كانت قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز ورواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل مات وترك عبدا ولم يترك مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة فاعتقه عند الموت كيف يصنع قال يباع فياخذ الغرماء خمسمائة وياخذ الورثة مائة ثم قال فان كانت قيمته ستمائة ودينه اربعمائة قال كذلك يباع العبد فياخذ الغرماء اربعمائة وياخذ الورثة مائتين ولا يكون للعبد شيء قلت فان كانت قيمته ستمائة ودينه ثلثمائة قال فضحك ثم قال بعد كلام فالآن توقف العبد ويستسعي ويكون نصفه للغرماء وثلثه للورثة ويكون له السدس والوجه هنا ان الفاضل عن الدين منه يستحق المريض في ثلثه وذلك الا العتق المذكور ويسعى العبد في الزائد من ذلك للوارث وهذا هو الوجه المشار اليه بالضعف وينسب الى ابن ادريس واما وجه ضعفه فقال الاكثر انه توهم انه وجه وليس للرواية دلالة على ذلك بل هو منجز اقول وليس هذا مما يوجب ضعفه لان المنجزات اذا فرض خروجها من الثلث فلا فرق بينها وبين الوصية في انها تخرج عن الدين ويصح في الا الثلث الباقي والحق ما قاله ابن ادريس ويؤيده الروايات المطلقة في تصرف المنجزات والوصايا في الا الثلث الباقي بعد الدين **قوله** ولو اوصى لام ولده صح وهل تعتق من الوصية او من نصيب الولد فيه قولان فان اعتقت من نصيب الولد كان لها الوصية وفي رواية اخرى تعتق من الثلث ولها الوصية لا خلاف عندنا انه مع عدم الوصية تعتق من نصيب الولد مع وجوده فقال الشيخ هو ابقه كذلك وتعطى الوصية واحتج عليه بما في كتاب العباس انه يعتق من نصيب ولدها ويعطى من ثلثه ما اوصى لها به واختاره العلامة محتجا بان التركة ينتقل بالموت

الا الوارث فيثبت ملك الولد على جزء منها فيعتق عليه وقال ابن ادريس بل يعتق من الوصية لتاخر استحقاق الوارث عن الوصية والدين فيملك قبل تملك ولدها فيصرف الا عتقها كما لو اوصى لعبده بشيء فانه يصرف الى عتقه واجاب عنه العلامة بان استقرار ملك الوارث متاخر لا اصل الملك وقال ابن الجنيد يتخير الوارث فانه قال الوصية لا الولد جايزة ويعتق من وصيتها او من نصيب ولدها ويعطى بقية الوصية يريد انه اذا اعتقت من الوصية فضل منها شيء يعطى ذلك الباقي **قوله** وفي الرواية اخرى الى آخره اشار بها الى رواية عبيدة عن الصادق عليه السلام سالته عن رجل كانت له ام ولد له منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او اكثر للورثة ان يسترقوها قال لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به ونحوها رواية احمد بن ابي نصر عن الرضا عليه السلام وهما صحيحان واولهما العلامة بانه اعتقها واوصى لها فيعتق من الثلث ولها الوصية واولها غيره بان المراد من قوله يعتق من الثلث اي من الوصية ويعطى ما فضل من الوصية على تقدير الفضل والتحقيق ان التاويل هو ترجيح الاحتمال المرجوح بدليل فما لم يحمل اللفظ لا يجوز التاويل به ولا شك ان التاويلين المذكورين ليس للفظ الرواية عليهما دلالة الا ان يقال انما اضطررنا الى التاويل لانعقاد الاجماع على عدم العمل بهما لكنهما صحيحان فاضطررنا الى حملهما على وجه سايغ **قوله** وفي الوصية للاعمام والاخوال رواية بالتفضيل كالميراث والاشبه التسوية الرواية ذكرها الصدوق في الفقيه والشيخ في ة عن زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث وافتى بها الشيخ في ة وتبعه ابن ادريس فقال هي من الاحاد والحمل على الميراث قياس وعليه الفتوى اما لو قال كتاب الله او على من يقتضيه التفضيل فتبع **قوله** ولو اوصى لقرابته فهم المعروفون بنسبه وقيل لمن يتقرب اليه باخر اب في الاسلام ذكر الشيخ في ط انه ليس لاصحابنا نص عن الائمة عليهم السلام فيها وحكى اقوالا اربعة أ لمن يتقرب اليه باخر اب في الاسلام

دون من يتقرب اليه بابيه في الكفر لقوله صلى الله عليه وآله قطع الاسلام ارحام الجاهلية واختاره في وفيه
نظر لمنع صحة السند اولا والدلالة ثانيا ومنع مساواة بابه اقسام الكفر لكفر الجاهلية
ولهذا قال في ح وهو غير مستند الى الشاهد في المحرم من ذوى الارحام لا غير المحرم كبنى
الاعمام ح للوارث دون غيره من الاقارب في كل من يصدق عليه عرفا انه من اقاربه
وان لم يكن وارثا ولا محرما واختاره في ط وف وهو مذهب الشافعى واختاره ابن ادريس
وعليه الفتوى للقاعدة الاصولية وهى الحمل على العرف اذا لم يكن نص شرعى ولابن الجنيد قول
خامس وهو ان لا يتجاوز بالتفرقة ولد الاب الرابع لان رسول الله صلى الله عليه وآله لم يتجاوز ذلك في تفرقة
سهم ذى القربى من الخمس قوله ولو اوصى لاهل بيته دخل الاولاد والاباء وكذا لو قال
لاهل بيت فلان كان لاولاده وابائه وقال المص في تخ والعلامة في تبر يدخل في اهل البيت
الاباء والاولاد والاجداد وفيه نظر فان عليا عليه السلام سيد اهل البيت وليس من الاقسام
الثلثة فالاولى اضافة الاعمام والاخوال كما نقله العلامة في عد ويدخل في ذلك الذكور و
سواء تقربوا بالاب او بالام او بهما معا واختصاص اهل البيت بالخمس في النص القرانى
اختصاصهم باذهاب الرجس والتطهير يتوقف ذلك لعصمتهم عليهم السلام قوله واذا مات الموصى له قبل
انتقل ما كان للموصى له الى ورثته ما لم يرجع الموصى على الاشهر ولو لم يخلف وارثا رجعت الى
ورثة الموصى هنا فوايد الاول الخلاف انه مع رجوع الموصى يبطل الوصية سواء كان قبل الموت
او بعده م الاكثر على انه اذا لم يكن للموصى له وارث فانما يرجع الموصى له وورثته وقال
ابن ادريس يكون للامام لانه وارث مع عدم الوارث م لو مات وله وارث ولم يرجع
الموصى قال الاكثر يكون لوارثه مع القبول سواء كان موته قبل الموصى او بعده لرواية
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في قضاء على عليه السلام وقال ابن الجنيد يبطل الوصية واختاره العلامة في لف

يحتج برواية ابى بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام صحيحا قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى
له قبل الموت قال ليس بشئ ومثله في رواية منصور بن حازم موثقا عنه عليه السلام وبانا قد قلنا ان
الوصية يفتقر الى القبول ولا اعتبار به الا بعد موت الموصى وفي القولين نظر اما الاول
فلان محمد بن قيس مشترك بين ضعيف وغيره وذلك مما يضعف الرواية ولان الورثة انما
يتلقون الملك عن الموصى اذ هو سبب لعدم دخوله في ملكه الا بالقبول والوفاة فلم يحصل
الموصى وهو سبب ايضا لعدم قصدهم بالوصية واما الثاني فلجواز حمل الروايتين على عدم الوارث
او غيره على عدم قبولها او على رجوع الموصى ولمنع عدم اعتبار القبول قبل الموت لجواز حصول الملك
مراعى لا لجواز رجوع الموصى كالمشترى الرجوع في مدة الخيار لجوازه سلمنا انه بعد الموت لكن
لم لا يكون قبول الوارث قائما مقام قبول مورثهم ويكون القبول موروثا كالخيار وحينئذ يظهر
ضعف القولين مطلق قال المص في فتاويه بانه ان مات قبل الموصى بطلت وان مات بعده
قبل القبول قام الوارث مقامه ويمكن ان يقال ايضا ان علم تعلق غرض الموصى بالمورث بطل
بموته والا فلا ويقوم الوارث مقامه م اذا مات قبل الموصى لم يدخل الموصى به في ملكه وان مات
بعده ففي دخوله وجهان مبنيان على ما يحصل به الملك وقد تقدم حكاية الخلاف فيه فعلى القولين
بدخوله في ملكه بالوفاة يدخل هنا ويلزم احكامه من قضاء ديونه ووصاياه والعتق عليه لو كان
الموصى به ممن ينعتق عليه والارث ايضا والنفع مع الارث والا لزم الدور بناء على القول
بالمراعاة فان استقرار الملك يعتبر بقبوله والارث يعتبر ملكه المستقر فيعتبر قبوله فيدور وقال
الشهيد اجيب بان المعتبر قبول الوارث في الحال هذا على القول بانه لا يدخل في ملكه الا بالوفاة
والقبول معا لا يثبت شئ من ذلك قوله ويستحب الوصية لذوى القرابة وارثا كان او غيره
ذلك واجبا في مبدء الاسلام ثم نسخ باية الارث وقد تقرر في الاصول ان الوجوب اذا

ارتفع بقى الجواز مع الترجيح بين الصلة والوصية وسواء كان القريب وارثا او غيره للعموم ولما
الاحاديث المروى عنهم عليهم السلام وهو الوصية لوارث فباطل عندنا ولو صح يحمل على نفى الوجوب
المنسوخ تاكيدا اى لا وصية واجبة الرابع في الاوصيا قوله ويعتبر التكليف والاسلام هذا
ليس على اطلاقه بل التكليف شرط في الوصى المنفرد لما ياتى في صحة الوصية الى الصبى منضما الى البالغ
وكذا الاسلام شرط اذا كان الموصى مسلما او الموصى عليه مسلما فلو اسلمت الزوجة تبعها ولدها
في الاسلام ولا يصح ان يوصى عليه الكافر وان يوصى عليه كافر ابل مسلما قوله وفي اعتبار العدالة تردد الاشبه انها
لا يعتبر ينشأ من كونها امانة ولا شئ من الفاسق باهل الامانة ومن انها استنابة تابع لاختيار
المستنيب فيجوز الى الفاسق كما يجوز توكيله وايداعه واختار المص الثاني في لاصالة عدم الاشتراط
والحق الاشتراط لانه مركون اليه في الاثاث فى حق الطفل وفي اخراج الحقوق ولا شئ من الفاسق بمركون
اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا ويمنع مساواتها للوكالة والايداع لانهما حق
يختص بالموكل والمودع بخلاف الوصية فان المتغير بها تعلق ايضوا اما اليتيم المولى عليه او ارباب
الحقوق والامانات فيجب اعتماد المصلحة في ذلك قوله اما لو اوصى الى عدل ففسق بطلت
وصيته هذا قول الشيخ في ط وهو حق لان الظاهر انه لم يوص اليه الا لمكان عدالته فيزول
الوصية لزوال الباعث ولانه اذا خالف المشروع في تصرفه عزل واستبدل بغيره
فكذا اذا فسق وقول ابن ادريس بعدم بطلان وصيته لان بطلانها تبديل منهى عنه
خطاء لان فسقه هو عين التبديل المنهى لفقد غرض الموصى فالبطلان ونصب غيره
رفع للتبديل المنهى عنه ورفع المنهى عنه لا يكون منهيا عنه وهنا فوايد ا لو فسق ثم عادت
عدالته بالتوبة هل يعود وصية الحق لا لان حدوث الوصية لم يفتقر الى الفاعل ولا فاعل
الا الحاكم وتوليته ليست وصية ب لو فسق ولم يعلم فسقه هل يكون تصرفه ماضيا في نفسه

الامام لا يظهر من كلام العلامة والشهيد البطلان وعندى لو تصرف في حالة هذه حسبة
نفذ في القربات لا في غيرها ج لو اوصى الى فاسق فتاب قبل الموت استمرت وصيته سواء
علم فسقه او لا لحصول الشرط حال المباشرة قوله ولا يوصى الى المملوك الا باذن مولاه لا
فرق بين القن والمدبر والمكاتب في اشتراط اذن المولى او لو اوصى الى عبده فقط او مدبره او
مكاتبه فمنعها الشيخ وجوزها المفيد وسلار الى المدبر والمكاتب مطلقا وليس ذلك ببعيد من الصواب لحرية
المدبر حال المباشرة ولزوم الكتابة وجواز تصرف المكاتب من غير حجر عليه قوله وليس له نقض ما انفذ
الكل قبل بلوغه هنا فوايد ا اشترط فيما انفذه الكامل المشروعية فلو كان غير مشروع كان للصبى نقضه
لو مات الصبى او بلغ غير اهل للوصية هل ينفرد الكامل فيه نعم لثبوت ولايته وعدم حصول ما يزيلها
وهو حسن لان الموصى رضى به منفردا او يحتمل العدم لدلالة لفظ الموصى على الضم في ثبت انه كان عاما
ج حكمه اى لو بلغ الصبى رشيدا او مات الكامل او فسق الاولى هنا عدم الانفراد البالغ الرشيد بل
يضم اليه الحاكم قوله ويصح الوصية الى المراة نقل الشيخ الاجماع هنا على ذلك وروى السكونى عن على عليه السلام
المنع من الوصية اليها وهى مع ضعفها محمولة على الكراهية او التقية قوله ولو اوصى الى اثنين واطلق
او شرط الاجتماع فليس لاحدهما الانفراد ولو تشاحا لم يمض الا ما لا بد منه كمؤنة اليتيم وللحاكم جبرهما
على الاجتماع فان تعذر جاز الاستبدال ولو التمس القسمة لم يجز ولو عجز احدهما ضم اليه الحاكم ولو شرط
لهما الانفراد تصرف كل منهما وان انفرد ويجوز ان يقتسما شرح هذا الكلام يتم بفوايد ا يجوز ان
يكون الوصى واحدا او اكثر اما الاول فلا مكان قيامه بالغرض المقصود منه فلو علم عدم قيامه بذلك
ولعجز او جناية او سفه لم يجز الوصية اليه اما الثاني فلانه عون على ضبط المصلحة التركة ولا نياية
ب لو اوصى الى اكثر من واحد وخص كل واحد بنوع من التصرف لم يتعد احدهم ما عين له ولم
يداخل غيره اجماعا ج اذا كانوا جماعة وشرط عليهم الاجتماع في كل تصرف لم يجز لواحد الانفراد

وكان التصرف منفردا باطلا وهو اجماع ايضا ولو لم ينتهض هولاء لم ينقض بقرف احد منهم والا فيما كان ضروريا
كنفقة اليتيم وحفظ المال من التلف وتحصيله من غريم مماطل اوشى المعاملة واشباه ذلك
مع التشاح المذكور قال الشيخ وابناعه يجبرهم الحاكم على الاتفاق على التصرف فيما يظهر فيه المصلحة
وهو المشهور وعليه الفتوى وقال التقي يردهم الحاكم الى الحبس على بذلك التصرف وانواهم فيه قال
العلامة فيه اشكال من حيث انه تخصيص لاحدهم بالنظر وقد منعه الموصي وفيه نظر اذ الاستبدال في
بين القولين لان ردهم الى الراى الاعلم الاقوى وهو نفس الاجبار عليه على ما مر الاجماع وفيه ملاوة حسم
الاختلاف ولو اوصى الى الجماعة او الاثنين واطلق فهل حكمه حكم ما لو نص على الاجتماع ام لا قال
الشيخ في ط وف والتقي وابن حمزه وابن ادريس وعلي بن بابويه نعم وهو اختيار المص والعلامة
وعليه الفتوى لان التشريك في الوصية يستلزم عدم جواز الانفراد ويؤيده رواية محمد بن حسن الصفار
عن العسكري عم قال كتبت اليه رجل اوصى الى اثنين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف
التركة والاخر بالنصف الاخر فوقع عم لا يجوز لاحدهما ان يخالف الميت وان يعملا على حسب ما امرهما
وقال الشيخ في ية وتبعه القاضي بل لا يجوز لكل واحد منهما ان يستبد بما يصيبه ويطالب صاحبه بالقسمة
معتمدا على رواية بريد بن معوية ان رجلا مات واوصى الى رجلين فقال احدهما
خذ نصف ما ترك واعطني النصف مما ترك وابى عليه الاخر فسألوا ابا عبد الله عم عن ذلك
فقال ذلك له والجواب انه قوله ذلك اشارة الى مصدر اتى الاباء للمطلوب وليس اشارة
الى الطلب ولا الى المطلوب اي عائد الى الطالب كذا قال الشيخ في ب وب سر وهو حسن ولو قيل نظر في
اللام في اسم الاشارة للبعيد لا للقريب كما نص عليه اهل اللغة فيكون عائدا الى الطلب قد
عرفت ان حكم الاطلاق حكم نص على الاجتماع فلو تشاحا فالحكم ما تقدم فلو كل احدهما الاخر
هل يصح الاقرب لا اما مع النص على الاجتماع فظاهر واما مع الاطلاق فلما قلنا من ان حكمه حكمه

لو تعذر اجتماعهما جاز للحاكم عزلهما ونصب غيرهما احدا او اكثر بحسب ما يراه من نصيب من فيه
كفاية ولو عزل احدهما ويضم الى الاخر امينا وليس له جعله منفردا اما لو عجز احدهم لو مات
اوفسق هل يضم الى الاخر امينا ام لا نعم المص هنا وفي يع بالضم مع العجز وتردد في الموت والفسق
من حيث ان العدل اولى وصى فلا ولاية للحاكم معه ومن ان الميت لم يوص اليه منفردا
بل مع اخر فيجب الضم فيكون معوضا الى تعيين الحاكم لانه منصوب للمصالح وهو الاقوى لانه
ظهر مما قرانه ليس لاحدهما الانفراد دون الباقين فالحكم كما تقدم قوله ولا وصي قبول الوصية
لو منعت الوصي هنا فوايد آ لا خلاف انه لا يجب قبول الوصية بل يجوز الرد في حيوة الموصي نعم يستحب
ذلك لمن لا يشق من نفسه الكفاية والامانة لانه من باب التعاون ب والشاذ ب لا خلاف انه
اذا رد الوصية وبلغ الرد الموصي لا يلزم القيام بها ج لا كلام انه مع عجزه وعدم كفايته انه لا يجب
عليه قبولها بل ولا يبقى لعدم حصول الغرض خصوصا اذا لم يشق من نفسه الامانة فانها تحرم قطعا د
اذا لم يعلم بها ورد او لم يبلغ الرد الى الموصي قبل موته وكان الوصي ذا كفاية وامانة هل يجب عليه
القيام بها ويحرم رده المشهور بين الاصحاب ذلك ومستندهم رواية منصور بن حازم عن ص عم
قال اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى
ان يقبلها طلب غيره ورواية محمد بن مسلم عنه عم ايضا قال اذا اوصى رجل الى اخيه وهو غائب فليس
له ان يرد وصيته وان اوصى اليه وهو في البلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل قال العلامة
في لف الوجه عندي ذلك ان كان قبل الوصية اولا وان لم يكن قبل ولا علم جاز له الرجوع للاصل ولان
القول بتسلط الموصي الى التصرف بالتزام قال وتحمل الاحاديث على حصول القبول اولا لانه عقد لا يتم من
القبول قال وقد نبه الشيخ عليه في ط وف فقال اذا قبل الوصية له ان يردها ما دام الموصي حيا
فان مات فليس له ردها واستدل باجماع الفرقة وبان الوصية قد لزمته بالقبول وفي كلام

الا مع النص عليه فيجوز حينئذ قسمة التركة
والاقسام سهم ويجوز استبدال واحد
بالكل ولو جعل لاحدهم الانفراد صح

العلامة نظر اما اولا فلان الاصل يرجع عنه للدليل وقد بيناه واما ثانيا فلان ان اراد بالفرر
المطلق المنفي فلا نسلم ان ذلك موجب للرد فان التكليف كلها ضرر فيه للمكلف وان اراد
ما يؤدي الى التلف او المال فذلك داخل في قسم العجز وقد بينا عدم الوجوب معه واما ثالثا فلان حمل
الاحاديث على ما هو وجه فانه تاويل لا يحتمله لفظ الحديث لان الواو في قوله وهو غائب للحال فيفيد
الايصاء بغيبة الوصي فلا يتقدر قبوله قبل الموت بناء على الظاهر وانما يتقدر ان لو كان حاضرا
فاوصى اليه وقبل ثم سافر وورد في غيبته لكن ذلك لا يحتمله لفظ الحديثين والتحقيق ان يقول ان
تحقق الاجماع على ذلك فذلك هو المعتمد فليس مستنده غير ما ذكروا والا فالروايتان قاصرتان
عن الدلالة على وجوب القبول اما الرواية الاولى فلامكان حمل النهي فيها على الكراهية كما يشبه
فيها بانه لو كان شاهدا ابطلت غيره واما الثانية فلانها دلت على ان القبول حال الحيوة غير
واجب وانه مخير في ذلك فيكون كذلك بعد الموت اذ الحكم الواحد لا يختلف باختلاف
الاحوال غاية ما في الباب انه يدل على السنية بالقبول بعد الموت وكراهية الرد قال
الصدوق اذا اوصى الى ولده وجب عليه القبول وكذا الى الاجنبي اذا لم يجد غيره وهما مرويان
وفيهما قوة اما الاول فلان خلافه عقوق واما الثاني فلانه حسبة تجب عينا مع عدم قيام
الغير بها اجماعا وصيغة الوصية اوصيت اليك او فوضت او جعلتك وصيا او اقمتك
مقامي في امر اولادي او حفظ اموالها او كذا او كذا ولو قال انت وصيي واقتصر ولم يذكر المتعلق
فان كان هناك قرينة حال حملت عليه وان لم يكن امكن البطلان لاحتماله امورا متعددة
من غير ترجيح ويحتمل التصرف فيما لا بد منه كمونة اليتيم وحفظ المال من المتلفات قوله ويجوز
ان يستوفي دينه مما في يده من غير بينة سواء امكن اثباته عند الحاكم او لا وقال الشيخ في ية لا يجوز
ان ياخذ من تحت يده الا ما يقوم له البينة وتبعه القاضي وقال ابن ادريس ان كان له بينة فلا

يجوز الا مع اثباته عند الحاكم والا جاز والحق الاول عملا بقول المص لانه ياخذ حقه بحسن وما على المحسنين
من سبيل سواء كان امكن اثباته او لا وهل له ابتياعه من غيره اذا كان الوصي عالما به نعم لا بد من اعلامه
على ابتياع الحق ان كان ممكن في حقه القبض او الابراء واما من لا يمكنان في حقه كالصبي والمجنون فلا
يفتقر الى الاحلاف بل يكفي علمه لان علمه يغني عن الشهود وشهادة الشاهدين طبعة قوله وان يقوم
مال اليتيم على نفسه والعلم يفترضه ان كان مليا هنا مسئلتان آ يجوز شراء مال اليتيم ويبيع ماله
وعليه هو مذهب الشيخ في ية والقاضي واختاره العلامة في لف لانه بيع صدر من اهله في محله
فيكون جائزا والملازمة ظاهرة واما المقدمة الاولى فلانه جائز التصرف يصح الابيع على غيره
قطعا فيجوز ان يبيع على نفسه اذ لا مانع ومنع ذلك ابن ادريس والا لكان موجبا قابلا ولو كان لكل
غيره جاز للاب او الجد للاجماع فلا يقاس عليه غيره وهو قول الشيخ في ف والاجود
الاول لان المغايرة كافية وليس الحمل على الاب قياسا بل من اتحاد الطريق ب هل يجوز
ان يقترض مال اليتيم بخلاف هنا كلمة الاكل والحق فيه انه اذا لم يكن مليا فلا يجوز ذلك في
ان كان مليا جعل الرهن والشهود والا فلا قوله ويأخذ الوصي اجرة المثل وقيل قدر
الكفاية هذا مع الحاجة هنا فوايد آ اذا جعل الموصي للوصي شيا على سعيه فان كان اجرة مثله من
غير زيادة صح بلا خلاف وان زاد فان خرجت الزيادة من الثلث صح ايضا والا اعتبرت
اجازة الوارث ب لو اطلق ولم يعين له شيا وهو ملي هل يجوز ان ياخذ اجرة المثل
اذا لم يتبرع بالعمل ام لا قال ابن ادريس لا يجوز ويجب التعفف للاية ولاصالة عدم
استباحة مال الغير الا بدليل وليس وقال الشيخ وابن الجنيد يجوز على كراهية ويستحب التعفف
واختاره العلامة لقرينة العطف والحق الاول لقوله تع ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي
هي احسن ولا شك ان التصرف بها احسن ج المستغني بماله الكفاية محتاج والاختلاف في

على ابقاء الحق لا بد من اثباته
عند الحاكم وحكم الحاكم به والحق
انه لا يفتقر الى الاثبات اذا كان مع

جواز اخذه شيئا واختلف في قدره على اقوال أ اجرة المثل قاله الشيخ واختاره المص ويدل عليه
رواية ابي ابا عمير عن هشام بن الحكم عمن حق ب قدر الكفاية قاله ابن ادريس ج اقل
الامرين نقله الشيخ في ف وهو الاولى لانه احسن قوله واذا اذن له في الوصية جاز ولو
لم ياذن له فتعول ان الاشبهها انه لا يجوز هنا مسئلتان أ للوصي ان يستنيب في حال حيوته فيما
جرت العادة فيه بالاستنابة اجماعا وهل له ذلك فيما يمكنه مباشرة عادة قيل لا لاصالة
عدم الجواز والاقوى الجواز لقيامه مقام الموصي في كل ما له مباشرته ب هل له ان يوصي الى غيره
فيما كان وصيا فيه ان امره بالاذن فيجوز اجماعا ومع المنع لا يجوز اجماعا والخلاف مع الاطلاق
فقال الشيخ ره والقاضي وابن الجنيد بالجواز وجوز في رواية والظاهر انها رواية الصفار
عن العسكري عليه السلام فانه كتب اليه رجل كان وصي رجل فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية
الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب عليه السلام يلزمه بحقه ان كان له قبله حق ان شاء الله تعالى وليست
صريحة في المطلق قال ره المراد بالحق حق الايمان وليس شيء بل الظاهر ان المراد بالحق الاذن
في الايصاء وقال المفيد والتقي وابن ادريس بالمنع وهو الاشبه لاصالة منع التصرف في مال الغير
الا باذنه لا الاول وهو غير مستلزم للاذن والا لكان اذا اشترط عليه ان لا يوصي منافضة وليس
قوله ومن لا وصي له فالحاكم ولي تركته هنا فوايد أ قال ابن الجنيد للام الرشيدة الولاية بعد
الاب وهو شاذ فلو اوصيت وكان وصيها في الاعيبة و في غيرها من اخراج حق او قضاء دين
او صدقة جايزة ب قال الشيخ من اوصى بالولاية على ولده وله اب كانت لا غية فيه
ويحمل صحتها في ثلث ماله لان له اخراجه فله التولية فيه لمن شاء وليس شيء نعم لو اوصى
بغير وصية كان على الناظر في امور المسلمين ان يقيم له ناظرا في مصلحة الورثة فان لم يكن
السلطان الذي يتولى ذلك جاز لبعض المؤمنين ان ينظر في ذلك من قبل نفسه ويستعمل فيه

باخراج حقوق او قضاء دين عالما غير ابيه خارج قال الشيخ ره اذا مات انسان من غير

الامانة ويكون فعله صحيحا ونحوه قال القاضي قال وابن ادريس الصحيح انه لم يكن سلطان يتولى ذلك
فالامر فيه الى فقهاء شيعته من ذوي الراي والصلاح فانهم عليهم السلام قد ولوهم هذه الامور
ولا يجوز لمن ليس بفقيه ان يتولى ذلك وان كان ثقة واليه انه ان كان مراد الشيخ بالناظر
في امور المسلمين الامام المعصوم فالحق له قاله ابن ادريس وان كان مراده اعم اما هو او نوابه
فيدخل الفقهاء فيهم وح يقول مع عدم الفقيه او عدم تمكنه من نصب ناظر في اموال الايتام يجوز
للشخص غير الفقيه تولي ذلك حسبة واعلم انه اذا كان الامر الى الحاكم فله نصب امينا واحدا او متعددا مبين
او شغل معين ويشترط عدالته وكفايته وللحاكم عزله واستبدال غيره متى شاء قوله الخمس مستحق في الوصي
ويوصي بالثلث فما نقص ولو اوصى بزيادة على الثلث صح في الثلث وبطل في الزايد هنا فوايد
أ ان ما ذكره من بطلان الزايد فيه مسامحة في العبارة بل كان ينبغي ان يقول وتوقف الزايد
على الاجازة لانه يبطل ب انعقاد الاجماع على ما ذكر المص ولم يخالف فيه احد الا علي بن بابويه
فانه قال ان اوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية فان اوصى بماله كله فهو اعلم وما فعله ويلزم
الوصي انفاذ وصيته ومستنده رواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام ورواية اخرى رواها ابنه
في المقنع مرسلة وهذا القول بط لانعقاد الاجماع على خلافه وانقراض القائل به وايضا ضعف عمار
فانه فطحي ملعون وكذا الثانية مع قبولها التاويل فان الوصية بجميع المال جايزة لكن موقوفة
على اجازة الورثة او انها جايزة مع عدم الوارث حال الغيبة كذا تاوله الصدوق هذا مع انهما
معارضتان بروايات كثيرة تبلغ التواتر ج ان الوصية كلما كانت اقل كانت افضل فا
الخمس افضل من الربع والربع افضل من الثلث هو الغاية كذا ورد عن علي عليه السلام وقال ابن حمزة
ان كانت الورثة اغنياء فبالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس اولى وان كانوا متوسطين
فالربع وليس له مستند في هذا التفصيل مع وجود النص على خلافه قوله ولو اجاز واقبل

اجازة الورثة

الوفاة ففي لزومه قولان المروي اللزوم لا خلاف في اللزوم مع الاجازة بعد الموت واختلف
في الواقع قبل الموت فقال الشيخ بلزومه لرواية محمد بن مسلم في الحسن ومنصور بن حازم في الصحيح
وهو مذهب ابن الجنيد ويفهم من اطلاق الحسن وقال المفيد لا يلزم لعدم ملكهم ح فاجازتهم
كاجازة الاجنبي والاول اقوى وعليه الفتوى ويكفي ثبوت الاستحقاق وايضا الممنوع الاجازة
مطلق الاستحقاق والمنفي هو الاستحقاق في الحال وهو استحقاق خاص فنفيه لا يستلزم نفي
نفي المطلق ولهذا يجوز للابراء من الدين الموجل وان لم يستحق المبرئ في الحال فحصل الفرق
بينه وبين الاجنبي وهنا فوايد أ هل الاجازة مطلق تنفيذ لفعل الموصي او ابتداء عطية الاكثر
على الاول وقال بعض الشافعية ويظهر الفايدة في مواضع أ افتقارها الى الايجاب والقبول على الثاني
دون الاول ب عدم الولاء للورثة على الاول في اجازة العتق وثبوته لهم على الثاني ج لو كان
المجيز مريضا اعتبرت اجازته في خروجها من الثلث على الاول واعتبر على الثاني وقال العلامة
بالاول ومع ذلك اعتبر الخروج من الثلث في المريض كانهما متنافيان ب لو اجاز بعض
دون بعض نفذ في قدر حصة المجيز دون صاحبه فلو كان له ابن وبنت واوصى بالنصف فان
اجازا فمن ستة وان ردا فمن تسعة وان اجاز واحد ضربت الوفق من احدهما وهو
الثلث في الاخرى يبلغ ثمانية عشر وان شئت ضربت نصيب من اجازه في وفق مسئلة
الرد ونصيب من رده في مسئلة الاجازة ج المعتبر بالثلث حين الوفاة لا حين الوصية
ولا ما بين الحالتين فلو افتقر او استغنى فالاعتبار بحال وفاته لان حال انتقال
الملك الكل من الوارث والموصى له قوله ويملك الموصى به بعد الموت قد تقدم الخلاف
فيما به يحصل ملك الموصى به وعبارة المص هنا تشمل الحال لا تملكه بعد الموت اعم من ان يكون
بالموت وحده او به وبالقبول انه العام لا ينافي الخاص حجة الاول ان ملك الميت زال بالموت

الوارث
ليس اهلا للملك عن الوصية للاية فلو لم يدخل في ملك الموصى له بقي بلا مالك وهو مح وحجة الثاني ان القبول
اما سبب الملك او جزء السبب او شرط وعلى تقديره لا يتم الملك قبله وبمنع عدم ملك الميت فانه يملك
الدية لو قتل او الصيد لو وقع في الشبكة بعد موته ولذلك يقضى منهما ديونه والاية فيها اشعار الى
وصيته معقول له قوله ويصح الوصية بالمضاربة بمال ولده الاصاغر هذا مدلول رواية خالد بن بكر
الطويل قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ
نصف الربح واعطهم النصف وليس عليك ضمان المال قال فدخلت على ابي عبد الله عليه السلام فقصصت عليه
قصتي فقال ما في ما بينك وبين الله فليس عليك ضمان ونحوه رواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام
انه سئل عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم واذن له عند الوصية ان يعمل بالمال ويكون الربح
بينه وبينهم فقال لا باس به وعمل بذلك الشيخ ره الا انه لم يعتد الورثة بالصغار بل قال اذا امر
الموصي الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لهم ويأخذ نصف الربح كان جايزا وتبعه القاضي
قال ابن ادريس الوصية لا تنفذ الا في ثلث المال قبل موته والربح تجدد بعد موته كيف تنفذ
وصيته فيه قال وفي الرواية نظر قال العلامة والحق الوجه ما قاله الشيخ عملا بالرواية المناسبة
للاصول فان العادة قاضية بهذه المعاملة فاشبهت اجرة المثل قلت لا شك ان ما قاله الشيخ
صحيح اذ الوصية بالمنفعة والانتفاع جايزة وهذه المسئلة من ذلك القسم الا ان التحقيق ان
الوصية بالمضاربة ان كان فيها نوع محاباة فالزايد من المعتاد يكون من الثلث كما انه لو كان
في العادة ان الحصة في مثل ذلك المال وفي مثل تلك التجارة يكون بالربع مثلا واوصى الميت بالنصف
فان الزايد يكون من الثلث وان لم يكن فيها محاباة كانت جايزة مطلقا اذ لا ضرر على الورثة
في ذلك والربح حصل بعمل الوصي العامل فلم يخرج من التركة حتى يكون معتبرا من الثلث مطلقا
ثم هنا فوايد أ ان الوصية المذكورة جايزة ولو كان العامل غير الوصي لكن بالشرط المذكور مراعاة

المحاباة ب لا شك ان الوصية المذكورة بمال الولد الاصاغر جايزة لمكان الولاية عليهم
اما نفوذها على الاصاغر فراعى الثلث في قدر راس المال او في قدر المجهول فانها انفق من الثلث
كان جايزا ج اذا كان الورثة صغارا فالوصية نافذة ماداموا صغارا ومع البلوغ فلا
يعرف الا بانهم وان كانوا كبارا او اطلق اعتبر صدق اسم المعاملة عرفا وان فيه زمان
ابيع مالم يسلكم زيادة على الثلث ده في قول الصادق عليه السلم في رواية خالد اما فيما بينك وبين الله
فليس عليك ضمان فائدة دهن جواز عمل الوصية بما يعلم اما النفقة اولغيره وان لم يا احد الاطلاع
اظهار ذلك وعدم تصديق الوارث فلا بد من البينة ه المضاربة الواقعة من المالك
في مرض موته يراعى فيها المحاباة كما قلناه ومع المحاباة يراعى الثلث دود لو اوصى باشيا
تطوعا فان ترتب بدئ بالاول فالاول حتى يستوفى الثلث ويبطل ما زاد فان جمع اخرج
من الثلث ووزع النقص لا خلاف في انه لو اوصى بواجب كحج او زكوة او خمس او دين
فانه يقدم مطلقا وان تاخر من المندوبات والتبرعات اما علم الواجب في الوصايا كلها
مندوبة وذكرت مرتبة فالمشهور الترتيب بان يبدأ باخراج الاول فالاول حتى يستوفى
ويلغى الزايد على اجازة الوارث والمستند في ذلك رواية حمران بن اعين عن وح ع الثلث
انه سال عن رجل اوصى عند موته اعتقوا فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر في ثلثه
فلم يبلغ اثمان المماليك الذين امر بعتقهم قال يقومون وينظر الى ثلثه فيعتق منه اول شى
ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز الثلث كان ذلك في الذين سماهم اخر
لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك واعلم انه لا فرق في ذلك بين ان يكون الترتيب
بالفاء او ثم او الواو ولا خلاف في الاولين وقال بعضهم مع الواو فلا ترتيب بل هو جمع
لانه كذلك لغة والاصح خلافه لدلالة الرواية المذكورة والشرع ناسخ للغة هذا وقال

ان حمزة ان رتبهم في وقت واحد بواو العطف فهو كذلك وان علق كل واحد في عتق
مثل ان يعتق واحدا بعينه وللاخر مخوفا الاخر ظهرا او هكذا ولم يخرج الجميع من الثلث
فليس الحكم كذا بل يقدم الاخير قال العلامة ان نص على الترتيب قسم الموصى به عليهم بالسوية ليلا
يلزم تحكم في الوصية بتبديلها وهو منهي عنه والا قدم الاول فالاول والتحقيق ان القول
امامع اتحاد الوقت والعطف فالكلام في الترتيب لان الظاهر ان الارادة واحدة
واما مع اختلاف الوقت وعلم الموصى بقدر ماله وقيمة ما اوصى هو قصور الثلث من الكل
علمه بانه ليس له التصرف في الزايد على الثلث فالقول ما قاله ابن حمزة لان الظاهر ان
مع العلوم المذكورة يكون الاخيرة منافيا للاول فيكون رجوعا عنه وتغيرا للارادة الاولى
وهنا فوايد ح اشتباه الترتيب يقرع فيقدم ما يخرجه القرعة ب منطوق الرواية وان
كان في العتق لكن حكمها شامل لما يغيره للاجماع ج لو ادعى احدهم التقدم ولا بينة فلا
اعتبار بتصديق الوارث للابهام فيم له على المنكر اليمين د اذا جمع بين الوصايا بان نص على
التشريك وعدم الترتيب اتبع ووزع النقص على الكل بالنسبة ه لو علم الترتيب ثم نسي ارجي
التشقيص لرجل التذكر فان ايس منه اقرع دود واذا اوصى بعتق مماليكه دخل في ذلك المنفرد
والمشترك بريد انه اوصى باتباع صيغة العتق وحيث ان مماليكه جمع مضاف وقد تقرر في
الاصول انه للعموم فيدخل المختص والمشترك لكن اذا اعتقت الحصة من المشترك هل
تسرى على المعتق مع احتمال الثلث للعتق ام لا قال الشيخ في النهاية وتبعه القاضي نعم و
اختار العلامة انه اوجد السبب او العتق في الحقيقة يستند اليه ولذلك كان ولا ولم يوجد
السبب وهو السراية احديث زيادة عن الكاظم عليه السلم قال ان كان ماله يحتمل ثم اوار
وقال ابن ادريس لا لانه لا يملك بعد موته شيئا وهذا اقوى ويمنع اتحاد السبب للسراية ان

عين السبب الناقص يجبر نافه والزايد لا يدل على المطلوب صريحا لاحتمال انصراف
العتق المالجنه ضرورة انه اذا لم يحتمل الثلث جميع عبيده المختص والمشترك لم يعتق
الا قدر الثلث نعم لو اوصى بعتق الباقي بعد شرائه من الشريك واحتمل الثلث وجب
انفاده قوله من اوصى بجزء من ماله كان العشر وفي رواية السبع وفي اخرى سبع الثلث
الاول قول الشيخ في التهذيب والاستبصار وعلي بن بابويه استنادا الى رواية
عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم وفيها ان الله امر ابراهيم عليه السلم فقال اجعل على
كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة ومثله رواية ابان بن تغلب عن الباقر عليه السلم
والثاني قول الشيخ في المبسوط والنهاية والمفيد وابن الجنيد وسلار والقاضي وابن حمزة
استنادا الى رواية ابي بصير صحيحا قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن رجل اوصى بجزء من ماله
فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ومثله
رواية اسمعيل بن هشام عن الرضا عليه السلم والثالث رواية الحسين بن خالد عن الكاظم
عليه السلم والمصنف جزم بالاول لاصالة بقاء الملك على الورثة خولف في العشر الروايات
فيبقى الباقي على اصله فلولا الرواية لحملناه على اقل ما يتمول كما لو اوصى بمثل نصيب احد الورثة
حمل على اقلهم نصيبا والعلامة جزم في القواعد والارشاد بالثاني وفي المختلف بالاول ورجح
هنا المنصف للقرائن على كونه سبعا والشيخ حمل السبع على الاستحباب بمعنى انه يستحب للورثة
اعطاء ذلك لحصول يقين البراءة معه وهو الذي جمع بين الروايات وهنا فوايد آ ان هذا
الخلاف انما هو في الوصية واما في الاقرار فالتفسير الى المقر او وارثه ب لو اضيف الجزء الى
شيء كان حكمه كما ذكر كقوله جزء بيتي او جزء هذه الدار ج فهم لو قال بجزء كان للموصى له
العشر او سبع السبع قوله ولو اوصى بسهم كان ثمنا ولو كان بشيء كان سدسا اما

الاول فهو قول آ الثمن قال الشيخان وابن الجنيد والقاضي وسلار وابن ادريس لرواية السكوني
عن الصادق عليه السلام ومثلها رواية الصفوان عن الرضا عليه السلم ب العشر لرواية طلحة بن
زيد عن الباقر عليه السلم وطلحة ضعيف ج السدس قال الشيخ في المبسوط والخلاف وبه قال
علي بن بابويه و قال الصدوق في الفقيه ان قال السهم من سهام الميراث فالسدس والا فالثمن
والاظهر الاول ولذلك جزم به المصنف واما الثاني فلم اتفق على مستند الا ان يحمل على السهم الخمس
بما فيه دود ولو اوصى بوجوه فنسي الوصي وجها صرف في البر وقيل لرجع ميراثا الاول فتوى
الشيخين والقاضي وابن بابويه والشارح المصنف والعلامة وعليه الفتوى لمكاتبة الهادي عليه السلم
الى محمد بن ريان ولانه قد علم خروجه عن الملك الوارث فلا يعود اليه الا بدليل ولان الغالب فيه
القربة فيصرف الى البر ولا يلزم التبديل المنهي عنه وتعذر خصوصيته لا يستلزم تعذر غيرها والثاني
قول ابن ادريس ونقله عن الشيخ في الحائريات قال في الحائريات قال في جواب فان كان على الرواية التي
ذكرها في النهاية اجاع والا فالاولى ان يعود الباب الشبهة ميراثا وفيه ضعف ظاهر دود ولو اوصى
بالسيف وهو في جفن وعليه حلية دخل الجميع في الوصية على رواية يجرى فيها الشهرة وكذا لو اوصى بالصندوق
وفيه مال دخل المال في الوصية وكذا قيل لو اوصى بسفينة وفيها طعام استنادا الى فحوى رواية
افتى بمضمون هذه الاحكام الشيخان وابن الجنيد وابن بابويه والتقي والقاضي ومستندهم في ذلك
اما في السيف والصندوق رواية ابي جميلة عن الرضا عليه السلم قال سالته عن رجل اوصى لرجل
بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال الورثة انما لك النصل وليس لك المال فقال بل السيف بما فيه
له قال قلت له رجل اوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال فقال الورثة لك الصندوق وليس لك
المال قال فقال ابو الحسن عليه السلم الصندوق بما فيه له واما السفينة فرواية عقبة بن خالد عن الصادق
عليه السلم قال سالته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطيها الرجل وما فيها

قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء وابو جميلة ضعيف كان يضع
الحديث واسمه المفضل بن صالح وعقبة الاعرف حاله ثم قال العلامة في المختلف لم يثبت عندي
صحة شيء من هذه الروايات والمعتمد وافق الجماعة في السيف والصندوق اما اولا فلان ضعف
الرواية انجبر بالشهرة والعمل واما ثانيا فلقضاء العادة بان الجفن يكون لصاحب السيف وكذا
الصندوق يكون لصاحبه واما السفينة فلانه يستقضي حكمها اما اولا فلضعف الرواية
لجهالة عقبة بن خالد واما ثانيا فلعدم دلالتها على الحكم صريحا فان قوله هي للذي اوصى له بها انما
يدل على السفينة فقط بالمطابقة وانما توهم دخول ما فيها في الحكم لعود الكلام لان السؤال وقع
عما في السفينة لا عن نفسها واما ثالثا فلان الاكثر في العادة ان يكون ما في السفينة لغير
صاحبها ويكون اما بضاعة او مستعارة او منصوبة اذا عرفت هذا فهنا فوائد آ قال
الشيخ في النهاية بعد حكمه بدخول الاشياء المذكورة ما هذه عبارته هذا اذا كان الموصي عدلا مأمونا
فان لم يكن عدلا وكان متهما لم تنفذ الوصية في اكثر من ثلثه من الصندوق والسفينة
السيف والجراب وما فيها وكان مستند حكمه هذا رواية عقبة المذكورة وتابع ابن ادريس
في ذلك والحق ان العدالة غير معتبرة في الوصية مع ان الوصية لا تمضي في اكثر من الثلث
سواء كان الموصي عدلا مأمونا او لا واعتذر العلامة للشيخ بان المراد بالوصية الاقرار وانه
اوصى بتسليم ذلك اليه لا انه ابتدأ عطية ب قيد المفيد الصندوق بكونه مقفلا والجراب
بكونه مشدودا والوعاء بكونه مختوما وكذا التقي ج استشكل العلامة في المختلف دخول
الاشياء لانها ليست اجزاء من المسمى اليه ولا لازمة لها وحكم بانه ان وجدت قرينة
حالية تقتضي دخول ما ذكر دخل والا فلا د النص قد عرفت انه ورد في السيف والصندوق
والسفينة وهل يتعدى الى الكيس والجراب والزنبيل والجعبة واشباه ذلك وكذا يعم المركب والمحمل

والكيس

والكيس ذات القراب ام لا اشكال من الاقتصار في النصوص على محل ورودها ومن اطراد العلة قال ابن
الجنيد اذا اوصى بشيء اشتمل اسمه على اعيان متصلة به كان جميعه للموصى له وعد الامور المذكورة وزاد
اذا اوصى بدار لها دهليز دخل ولو قال طاق الجوالق لم يكن الجوالق له قال فقال ابو محمد الحسن لو اوصى
بصندوق ولم اعاد من وادي كان الماد تبعا للصندوق وشبه ذلك قال القاضي وتابع الشيخ بالقول
في العدالة كما تقدم ه الحكم في الاقرار كالحكم في الوصية من غير فرق والحق فيهما البقاء العمل بالقرينة
كما قال العلامة قوله ولا يجوز اخراج الولد من الارث ولو اوصى الاب به وفيه رواية مطرحة اما
الاول فلانه مخالف للنص القرآني في قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم ولانها وصية بخلاف المشروع
واما الرواية فهي في كتاب الصدوق عن وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن عليه السلام ان علي بن
السري توفي واوصى الي فقال رحمه الله قلت ان ابنه جعفر اوقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه
من الميراث فقال لي اخرجه فان كنت صادقا فيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني الى ابي يوسف
القاضي فقال له اصلحك الله انا جعفر بن السري وهذا اوصى الي فامره ليدفع الي ميراثي فقال لي
ما تقول فقلت له نعم ان اكلمك قال فادن فدنوت اليه حيث لا يسمع احد كلامي فقلت له هذا
ادعى على ام ولد لابيه فامرني ابوه ان اخرجه من الميراث ولا اورثه فاتيت موسى بن جعفر
فاخبرته وسالته فامرني ان اخرجه ولا اورثه فقال الله ان ابا الحسن امرك فقلت نعم فاستحلفني
ثلاثا ثم قال انفذ ما امرك فالقول قوله قال حكم الصدوق بمضمونها اذا حصل الحديث المذكور والا فلا
وقال الشيخ في الاستبصار انها مقصورة على واقعة فلا تتعدى ومنهم من قصر العمل بها في الثلث
ليكون الوارث لان التصرف فيه كيف شاء والاولى البطلان لان اخراجه من الوصية لما يوارث
والتمام غير مستلزم للنص لان العقد بجزئي الوصية وهل الاقصد قوله الا ان اوصى بوصية ثم عقبها
بمضاده اعمل بالاخيرة ولو لم تنفد اعمل بالجميع فان قصر الثلث بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي

الثلث هذا الحكم محل الخلاف فيه عند الاصحاب الا ان تحريره يفرض مسائل ثلاث آ ما هو مضاد
اجماعا كقوله عبدي فلان لزيد ثم يقول الثلث هو بعينه لعمرو او يقول ثلث مالي لزيد ثم يقول
الثلث الموصى به لعمرو او يضيف الثلث الى نفسه لا الى المال كقوله ثلثي لزيد ثم يقول ثلثي لعمرو
ب ما هو غير مضاد اجماعا كان يقول سدس مالي لزيد ثم يقول سدس مالي لعمرو او يقول عبدي
قنبر لزيد ثم يقول عبدي سعيد لعمرو ولم يزد قيمتهما عن ثلث ماله ج ما اختلف فيه كان يقول
ثلث مالي لزيد ثم يقول ثلث مالي لعمرو ولم ينص على ان الثلث الثاني هو الاول او غيره فقال
الشيخ في المبسوط والخلاف ان الثانية مضادة للاولى ناسخة لها ولم يفرق بينها وبين قوله
عبدي الذي اوصيت به لزيد اوصيت به الان لعمرو وبان الثانية رجوع عن الاولى قال ومنهم من
قال لا يكون رجوعا وكانه اشارة الى ابن الجنيد ويتفرع على الخلاف فرعان آ لو اجاز الورثة
يكون لكل واحد ثلث على القول الثاني اجماعا وللاول وقال الشيخ لكل ثلث ب لو رد الموصى
له الاول فعلى قول الشيخ لا تاثير له لانها وصية باطلة بدون الرد وعلى قول ابن الجنيد له تاثير
ولو رد الثاني فعلى قول الشيخ لا وصية في البين لبطلان الاولى بالثانية وبطلان الثانية
بالرد وعلى قول ابن الجنيد يكون الاول الموصى له بالحكم اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن ادريس اختار
قول الشيخ محتجا بانه لا يستحق من ماله بعد وفاته الا الثلث فاذا اوصى به لانسان ثم اوصى به لاخر
فقد نقله من الاول الى الثاني لعلمه انه لا يستحق سوى الثلث فاذا اوصى به ثم اوصى به لاخر رجع
بعد وجوده عن الاول ثم قال لو اوصى بعين ولم يقل بثلثي ثم اوصى بشيء اخر ولم يذكر الثلث فان
مذهب اصحابنا ان يبدا بالاول فالاول والنقص يلحق الاخير لانه ظن ان ثلثه يفي بالكل
لا الا انه دلالة الالفاظ بالدلالة المطابقة او التضمن او الالتزام والثلث مشتبه بها فالدلالة منتفية
واجاب عن قول ابن ادريس بان كونه لا يملك ازيد من الثلث غير مناف لجواز الوصية بالزائد

رجح من الاول واختاره العلامة قول ابن الجنيد هذا الاستصحاب وعدم المنافاة لانه لا يعم م

عنه فان مع اجازة الورثة ينفذ اجماعا لان الاجازة ليست ابتداء عطية بل تنفيذ لفعل الموصي
قال ولو سلم كونه لا يملك ازيد من الثلث فكونه رجوعا ممنوع لانه يعلم انه مع الاجازة تنفذ
الوصية لانه يجوز ان يوصي بسبب الا تجويز الاجازة وفرق بين المطلق والمعين ضعيف الا
ان يعلم اتحاد الثلث ثم ان العلامة استشكل قول الشيخ بان مع الاجازة يكون لكل واحد ثلث
فانه لو اوصى لزيد بشيء ثم رجع رجوعا يقينيا واجاز الورثة لم يملك الموصى له ما اوصى به فكذا هنا لو كان
رجوعا كان الموصى له الاول لا يملك شيئا ولم ينفع الاجازة لانها تنفيذ فاذا خرج فلا تنفيذ
ثم حكى عن الشيخ في المبسوط والخلاف ما يدل على رجوعه وهو قوله لو اوصى لرجل بكل ماله
ولاخر بثلث ماله فاجاز الورثة اخذ الاول جميع المال وسقط الاخر ولو بدأ بصاحب الثلث واجاز
واعطى الاول الثلث وصاحب الكل الثلثين قوله وفي ثبوتها بشاهد ويمين تردد وجزم في الرابع
بثبوتها بشاهد ويمين وجعل التردد في ذلك في الوصية بالولاية وهو كلام حسن موافق للقواعد
الشرعية من ان كلما هو مال او المقصود منه مال فانه يثبت بشاهد ويمين فتردده هنا لا يعرف
له وجه ثم استشكل العلامة في القواعد ثبوت النصف او الربع في شهادة الرجل الواحد من غير يمين
من قيامه مقام امرأتين فيثبت بشهادته النصف ومن ان الحكم بشهادة الواحد هنا خلاف
الاصل وحينئذ لو لم يثبت بشهادته شيء لزم زيادة مرتبتها فيثبت الربع اذ لا اقل من المساواة
واما تردده رحمه الله في الشرائع فمنشؤه من ان ذلك حكم شرعي فيقف على دليل وليس ولانه ليس مالا
ولا يقصد به المال ومن انه ارفاق وتيسير فيكون مراد الآية والحديث ولانه ليس مالا لكنه يستفيد
مالا كالوكالة بجعل والاخذ بالاجرة قوله ولو اشهد عبدين له على ان حمل المملوكة منه ثم ورثهما
غير الحمل فاعتقا فشهدا للحمل بالبنوة صح وحكم له وكره له تملكهما هذه المسألة مبنية على حكم شهادة العبد هل
هي مقبولة ام لا ولما كان ذلك البحث يأتي في باب الشهادات وكلنا ذكره الى ذلك الباب

ومسائل ثلث الاول قوله لا يقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه ويقبل للموصي في غير ذلك لا خلاف
في قبولها فيما ليس له فيه ولاية اعم من ان يكون له فيه ولاية كما لو شهد بمال لليتيم فالمشهور عدم القبول وقال
ابن الجنيد يقبل ودفع بانه متهم بالولاية على المال فحال الشهيد وفي تأثير هذه التهمة نظر خصوصا
في حال الاجرة له على حفظه قلت منشأ النظر ان الولاية تابعة للملك فليست مقصودة بالذات
ولانها قد لا تبقى بعد الاستيفاء فهي كشهادة الغرماء للمديون قبل الحجر ومن ان التابع مساو
للمتبوع وظاهر الفتوى عدم قبوله قوله ولو اعتق ثلثه عند الوفاة ولم يحل اعتق الباقي من
ثلثه الغير في ثلثه الاول عائد الى العبد قطعا واما في ثلثه الاخير فيحتمل امرين آ عوده الى المال وان كلام
فيه وهو الظاهر في العبارة ومعناه ان الباقي من العبد معتق [illegible] وثلثاه ان
وسع الثلث والا اعتق منه بقدر تمام الثلث شيء بالمباشرة وشيء بالسراية بناء على ان
التبرعات الواقعة في مرض الموت من الثلث ولو قلنا انها من الاصل عتق كله ثلثه بالمباشرة
وثلثاه بالسراية ب عوده الى العبد كما قال بعض الفضلاء وفرع عليه انه ان قلنا ان التبرعات
من الاصل فلا كلام في عتق الباقي بالسراية وان قلنا انها من الثلث روعي في الباقي
ما تقدم وفي هذا الاحتمال نظر اما اولا فلان ثلثه اعتق قطعا بالمباشرة فلم يبق منه شيء
حتى يحكم عليه بالعتق واما ثانيا فلانه كان ينبغي ان يكون العبارة هكذا ولو اعتق
ثلثه ولم يحل اعتق الباقي منه اي من العبد لا ما ذكروا واما ثالثا فلان المراد هنا
ليس هو اعتاق الباقي مطلقا بل من الثلث لا غير والباقي بعد الثلث موكول الى العبد
فان سعى في فكه وان شاء بقي مبعضا معتق كما يجيء قوله فان لم يجد عتق من لا يعرف
بنصب قيل في تعريف الناصب وجوه آ انه الخارج الذي يقول في علي عليه السلام ما قال
ب انه ينسب الى احد المعصومين ما يثلم العدالة ج من اذا سمع فضيلة في علي عليه السلام الذي ج

اولغيره

اولغيره من المعصومين انكرها د من اعتقد افضلية غير علي عليه السلام عليه ه من سمع النص على
علي عليه السلام من النبي صلى الله عليه وآله او بلغه تواترا الطريق يعتقد صحته فانكره والحق صدق
النصب على الجميع اما من يعتقد امامة غيره للاجماع او لمصلحة ولم يكن من احد الاقسام الخمسة
فليس بناصب والمرتضى وابن ادريس رحمهما الله اطلقاه على غير الاثني عشري
تصرفات المريض ان كانت مشروطة بالوفاة فهي من الثلث وان كان منجزة وكان فيها
محاباة او عطية محضة فقولان اشبههما انها من الثلث شرح هذا الكلام يتبين بمسائل
آ انه لا خلاف ان كل تصرف علق على الوفاة فانه من الثلث ب انه لا خلاف انه اذا برئ
المريض فان تصرفاته لازمة من الاصل وانه لا خيار للورثة فيها وان مات في مرض
اخر ج انه لا خلاف في صحة بيع المريض جميع تركته بثمن مثلها او لا بحيث لا غبن عرفا د كل
حال ليس مرضا وان كانت مخوفة كحال المراماة وطلق المرأة وهيجان البحر والتحام الحرب فانه
لا حكم فيها لكون الحكم منوطا بوصف المرض فلا يكفي وجود الحكمة بدونه كما لم يثبت القصر في السفر
بغير خوف وان حصلت المشقة وكذلك لو وجد المرض وانتفت الحكمة كما لو لم يكن له وارث فان الحكم
ثابت [illegible] هل يشترط في المرض كونه مخوفا غالبا او يكفي حصول الموت فيه وان لم يكن مخوفا قال في
المبسوط بالاول لما فهم من رواية ابي يقطين من قوله عند الموت ذلك لا يكون الا بامارة الموت
وقال المص والعلامة بالثاني وهو الحق للعموم في لفظ الروايات فيعم الحكم فدلالة المفهوم ضعيفة
ولكن ان ذكر بعض افراد العام لا يخصص و محل الخلاف في التبرعات المحضة كالهبة والوقف والا
سكان وامثال ذلك او ما كان فيه محاباة كبيع الشيء باقل من قيمته عرفا بحيث يوجب خيار الغبن
او الشراء للشيء باكثر من ثمنه كذلك لا غير اذا عرفت هذا فنقول قال الشيخان في النهاية والمقنعة
والقاضي وابن ادريس تلك التصرفات من الاصل ولا خيار للورثة فيها لوجوه آ اصالة الجواز ب

قوله صلى الله عليه وآله الناس مسلطون على اموالهم ج لولا صحتها من
الاصل لما لزمت بالبرء والتالي باطل فكذا المقدم د رواية عمار الرجل احق بماله ما دام فيه الروح
ان اوصى به كله فهو له الولد ليسوان (?) يجعل مال القرابة قال هو ماله يصنع به ما شاء الى ان يأتيه الموت
فان اوصى به فليس له الا الثلث الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته وفيه نظر اذ الاصل
يعدل عنه للدليل والعموم مخصوص ولا يلزم من الصحة اللزوم ان قلت لولا صحتها في الحال لما لزمت
بالبرء قلت جاز كون الموت كاشفا عن الفساد والبرء كاشفا عن الصحة والروايتان ضعيفتان
لفساد عقيدة عمار فانه فطحي وسماعة فانه واقفي وقال الشيخ في المبسوط والخلاف وابن الجنيد والصدوق
هي من الثلث واختاره المص والعلامة لوجوه آ ان حكمة حصر الوصية في الثلث موجودة هنا
وهو الاضرار بالورثة فوجب اتحاد الحكم فيهما لئلا يختل الحكم ب لولا ذلك لما تمكن من يريد اضرار
ورثته بالحرمان في مرضه فيفوت فائدة حفظ الورثة في الثلث ج الروايات كرواية علي بن
عقبة عن الصادق عم في رجل حضره الموت فاعتق مملوكا ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء
فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وسائر ذلك الورثة احق بذلك ولهم ما بقي من الاولاد وقال سالت الصادق
عن الرجل يكون لامرأته عليه الدين فتبرئه منه في مرضها قال لا بل تهبه له فيجوز هبتها له ويحسب ذلك
من ثلثها ان كانت تركت شيئا وعن علي بن يقطين عن الكاظم عم ما للرجل من ماله عند موته
قال الثلث والثلث كثير وجواب ما الاستفهامية للعموم ومثلها رواية يعقوب بن شعيب
عن الصادق عليه السلام والفتوى على هذا اما الاقرار للاجنبي فان كان متهما على الورثة فهو من الثلث
والا فهو من الاصل وللوارث من الثلث على التقديرين ومنهم من سوى بين القسمين هنا
اقوال آ قول الشيخ في النهاية انه مع التهمة يكون من الثلث ومع عدمها يكون من الاصل
سواء كان المقر له وارثا او اجنبيا استنادا الى رواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام

جايزة رواية سماعة عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يكون له (?)

ثلثه م

قال سالته

قال سالته عن رجل اوصى لبعض ورثته بان له عليه دينا فقال اذا كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له ومثله القاضي
ب قول المفيد انه مع التهمة لم يقبل اقراره مطلقا ومع عدمها يكون من الاصل سواء كان المقر له وارثا او اجنبيا
ج قول سلار وابن ادريس انه من الاصل مطلقا اي لوارث كان او غيره متهما كان او غير متهم دينا كان المقر به
او عينا لقوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جائز ووقع الاجماع على عمومه د قول المص رحمه
انه من الثلث ان كان الوارث متهما او غير متهم وان كان لاجنبي فمع التهمة من الثلث ومع عدمها من
الاصل ولم يعرف قائل غيره وكانه نظر في طرف الوارث الى رواية اسمعيل بن جابر صحيحا قال سألت الصادق ع
عن رجل اقر لوارث له وهو مريض بدين عليه فقال يجوز اذا كان اقر به دون الثلث ونظر في طرف
الاجنبي الى رواية العلاء السابري صحيحا عن الصادق عم عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها
الموت قالت ان المال الذي دفعته اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها الرجل وقالوا انه كان
لصاحبتنا مال لا نراه الا عندك فاحلف لنا ما قبلك شيء ايحلف لهم فقال ان كانت مأمونة عنده
فليحلف وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر على ما كان فان انما لها من مالها ثلثه ه ما ادعى
آ نقل المص ومنهم من سوى بين القسمين يحتمل ان يكون اشارة الى قول الشيخ انه لا فرق بين الوارث
والاجنبي والى قول ابن ادريس لا فرق بين التهمة وعدمها وان يكون اشارة اليهما معا فان العبارة تحتمل
للجميع ب المراد بالتهمة العلم او الظن المتاخم له بقرينة حالية او مقالية بارادة تخصيص المقر له دون الوارث
ج انه ليس الاقرار على ما هو في نفس الامر مرجح للخلاف لفهمه نفوذ الاقرار المذكور ولو وقع في الصحة ثم عرض المرض
ومات فيه وكذا لو برئ ثم مات في غيره د لو اختلف في التهمة فادعاها الوارث وانكرها المقر له فالاصل عدمها
فعلى المدعي لها البينة وعلى المنكر اليمين مع عدمها ويكفي يمين المقر له انه لا يعلم التهمة لانها ليست حاصلة
في نفس الامر لابتناء الاقرار على الظاهر ويجوز حصول السبب المقتضي لثبوت الاستحقاق وليكن هذا اخر المجلد الاول
من التنقيح الرائع ويتلوه في المجلد الثاني كتاب النكاح ان شاء الله تعالى والحمد لله وحده والصلوة على رسوله

اتمام دا كاتبه محمد صالح (?) [illegible] صورة خط المصنف روح الله روحه كتب في يوم الثاني والعشرين
من شهر جمادى الاول سنة ١٠٣٣ [illegible]

آقا صادق آقا رضا ... ۱۲۰۴

آقا کریم آقا محمد کریم آقا عبد الله

آقا اسمعیل ... رمضان

وفات مرحوم ... ولد مرحوم حاجی حسین ... جمعه بیست دوم ... ۱۲۵۵

فی ۱۲۴۳

تولد حسن ولد ارجمند حاجی حسین بتاریخ شب پنجشنبه هشتم شهر ... المظفر

تولد علی ولد ارجمند حاجی حسین بتاریخ شب جمعه دوم شهر رجب ...

تولد محمد شفیع ولد ارجمند ... شب جمعه دهم شهر شعبان ...

تولد محمد حسین ولد ارجمند حاجی محمد ولد مرحوم حاجی حسین

در شب ۲ شنبه شهر رجب بود و آن شب نوروز بوده ۱۲۵۶

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب النكاح

قال الجوهري النكاح هو الوطي وقد يكون العقد تقول نكحتها ونكحت هي اي تزوجت ثم انه ورد في الكتاب تارة بمعنى العقد كقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة وتارة بمعنى الوطي كقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فهل هو شرعا مشترك بينهما او حقيقة في الاول مجاز في الثاني قيل بالاول لان الاصل في الاستعمال الحقيقة وقيل بالثاني وهو الاقرب لما تقرر في الاصول من اولوية المجاز عند التعارض مع الاشتراك وحيث غلب استعماله في العقد بالاستقراء وصح نفيه عن الوطي اذ يقال هذا سفاح وليس بنكاح وهما من علامات المجاز كان حقيقة في العقد فهو اذن عقد لفظي مملك للوطي ابتداء واحترزنا بالابتداء عن شراء الامة او اتهابها فانه ايضا مملك للوطي لكن لا ابتداء بل تبعا لملك العين اذا عرفت هذا فهو في نفسه قابل للاحكام ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة فالواجب ما يخاف مع عدمه الوقوع في الزنا والحرام ما يمنع منه كنكاح الخامسة وما اشتمل على ترك واجب والمكروه كنكاح القابلة المربية ومن ولد بالزنا والمندوب هو ما حصلت معه القدرة على المؤونة والشهوة غير الخوف معها الزنا وهو اجماع والمباح عند الشيخ في المبسوط هو ما لم يحصل معه الشهوة وان حصلت القدرة وعند ابن حمزة هو من المكروه ما انتفى فيه الشهوة والقدرة معا فان انتفى احدهما فهو مباح والاقرب انه مستحب مطلقا لقوله صلى الله عليه وآله ما استفاد امرء بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه في نفسها وماله اذا غاب عنها وغير ذلك من الاحاديث واحتجاج الشيخ بانه مدح يحيى عليه السلام بالحصور وهو الذي لا يقارب النساء ويدل على افضلية الترك ضعيف لجواز كونه من خواص الانبياء او انه منعهم عن كمال التبليغ او لانه في الشريعة السابقة كذلك ولذلك كان عيسى على نبينا وعليه السلام غير متزوج

بمطلقا

بمطلقا ولا يلزم مثله في حق نبينا عليه السلام لان اختصاصه من الله تعالى بمزيد عناية يقدره على كمال التبليغ من غير معارضة النكاح له مع اشتمال النكاح على تكثير النسل المفيد ليكثر اشخاص النوع ولما فيه من رياضة النفس وتسكين الشهوة عن معارضة القوة العاقلة ح لو تعارض التخلي للعبادة المندوبة والنكاح بحيث لا يحصل كمال التخلي الا مع تركه هل هو افضل ام التخلي الحق الاول لما قلنا من الحكمة ولكونه ايضا عبادة لما تقرر من فضيلته في نفسه قال عليه السلام اراذل موتاكم العزاب وقال ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها اعزب **قوله** ويشترط النطق باحد الفاظ ثلاثة زوجتك وانكحتك ومتعتك اما الاولان فلا خلاف في وقوعه بهما ولقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها وقوله حتى تنكح زوجا غيره واما الثالث فلا خلاف ايضا في وقوع المنقطع به ايضا لكونه صريحا فيه وهل يقع به الدائم قيل نعم واختاره المصنف هنا لما ورد انه مع الاخلال بذكر الاجل ينقلب دائما مع انه قد تقرر وقوع المنقطع به فجاز وقوع الدائم به وفيه نظر لان انعقاد الدائم مبني على جواز انعقاد الدائم بلفظ متعت فاثبات الجواز عليه دور والاقوى عدم الوقوع به لوجوه ا اصالة عصمة الفرج خرج منه موضع الاجماع فيبقى الباقي على اصله ب لا خلاف في كون متعت حقيقة في المنقطع فيكون مجازا في الدائم واللازم الاشتراك ولا يجوز استعمال الالفاظ المجازية في العقود اللازمة الاستمرار وعدم انحصار الالفاظ وهو منفي بالاجماع ويترتب على ذلك فوايد ا انه لا يصح وقوعه بغير العربية الا مع العجز ب لا يصح بالمرادف من الالفاظ العربية ج تحليل قولهم الحل المقصود حيث ان القبول كالعلول والاثر للايجاب فلفظ الايجاب يدل عليه فلا يشترط فيه لفظ الماضي الاحوط نعم لانه صريح معين بل كل ما دل على الرضا يقع به **قوله** وهل يشترط وقوع تلك الالفاظ بلفظ الماضي الاحوط نعم لانه صريح في الانشاء علم من استقراء قواعد الشرع استعمال الماضي في الانشاءات ليكون نصا في الوقوع لدخول الماضي في الوجود لان المستقبل يحتمل الوعد

فح جاز ان اوقع عقداً آخر بلفظ المستقبل عاد الكلام فيه كالاول وهلم جرا بخلاف الماضي فانه
نص في الانشاء لانه ان علم عدم سبق صيغة فهو الانشاء والا فهو اقرار يفيد فايدة الانشاء
ومراد المصنف بقوله تلك الالفاظ هو اعم من الفاظ الايجاب او القبول والا لما كان لايراد
الجزئين وجه لانها في القبول لا الايجاب ولو قال الاول نعم او الاقوى نعم كان اولى قوله ولو اتى بلفظ
الامر كقوله للولي زوجنيها الى قوله ولو اتى بلفظ المستقبل كقوله اتزوجك الى آخره هذا اشارة الى ما قاله
الشيخ في المبسوط من صحة وقوع القبول بلفظ الامر او الاستقبال اما الاول فلخبر سهل الساعدي
ان امرأة اتت الى النبي صلى الله عليه وآله فوهبت نفسها فلم يقبل ذلك فقال له رجل زوجنيها
يا رسول الله فقال على اي شيء فقال على ازاري هذا قال ان اعطيتها اياه جلست ولا
ازار لك فالتمس غيره فقال ما اجد شيئاً فقال له هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة
كذا وسورة كذا وسماها فقال رسول الله صلى الله عليه وآله زوجتكها بما معك من القرآن وفي
فيها دلالة على امور ا عدم تقدم القبول ب وقوع تعليم القرآن مهرا ج كون التمكن من النفقة ليس
شرطا في الحال د كون النبي صلى الله عليه وآله اولى بالمؤمنين من انفسهم هـ كون الخطبة للنكاح غير
واجبة والا لما تركها النبي صلى الله عليه وآله ويجوز تركه للندب تعليما لجوازه و وقوع القبول بلفظ الامر
وفيه نظر لامكان الاعادة بلفظ الماضي وعدم النقل لا يستلزم العدم واما الثاني فلخبر ابان
بن تغلب عن الصادق عليه السلم وفيه ايضاً النظر المتقدم واضمار تقديره فهي امرأتك ان قبلت
والطلاق اسم امرأتك بجواز تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه قوله ولو قال زوجت بنتك من
فلان فقال نعم فقال الزوج قبلت صح لانه يتضمن السؤال هذا الحكم ذكره الشيخ ووجهه
ان نعم صريحة في اعادة ما تقدم من السؤال اعني زوجت و زوجت صريح والصريح
في الصريح صريح وفيه نظر لان هل زوجت بفتح التاء استخبار لان معناه هل وقع منك

زواج في الزمن الماضي ام لا فيكون الجواب وقع اولم يقع فان كان قد وقع صح ورجع القبول من الزوج
الى الانشاء السابق وان لم يقع لم يكن الخبر المعبر عنه بنعم للايجاب بل لا بد من اعادة الايجاب
نعم يحكم عليه لكونه اقرارا لكن الاقرار لا يصلح لتحليل البضع لانه ليس سببا بل كاشف عن السبب
والاولى عدم الوقوع وهو اختيار العلامة في المختلف ولده قوله ولا يشترط تقديم الايجاب
هذا هو المشهور وقال الشيخ في المبسوط انه بغير خلاف وجعل الحجة في ذلك خبر سهل وابان
وقد عرفت ما فيهما قالوا الاولى ان تقول لا شك ان الاصل يقتضي تقديم الايجاب لانه كالعلة
والمؤثر المتقدمين على المعلول والاثر طبعا وعدم ضرر ذلك في النكاح لان حيا المرأة
يمنعها من الابتداء به قوله ولا يجزي المترجم مع القدرة على النطق هذا قول الشيخ في المبسوط
وادعى عليه الاجماع وجعل ابن حمزة ايقاع العقد بالعربية من المستحبات وهو يستلزم جواز
ايقاعه بلفظ اخرى محتجا بان المقصود هو المعنى بالذات واللفظ مقصود بالعرض لان الغرض
منه كونه آلة لايصال المعنى الى الذهن فاي لفظ ادى ذلك كفى وفيه نظر لانا نمنع عدم تعلق
الغرض بخصوص اللفظ بل الخصوص مقصود والا لجاز المرادف فلزم الاسماء قوله وفي رواية
اذا زوجت السكرى نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا
هذه رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح عن الصادق عليه السلم وعمل بها الشيخ في النهاية
والقاضي وابن ادريس منعها والاولى العمل عليها لصحتها لكنها محمولة على سكر لم يسلب العقل بالكلية
الايجاب لعدم زوال عقلها بالكلية فان عملنا بها على الوجه المذكور انسحب الحكم في الزوج
لو كان سكرانا او كانا معا سكرانين لحصول العقد قوله لا يشترط حضور شاهدين ولا ولي
اذا كانت الزوجة بالغة رشيدة على الاصح هذا قول الاصحاب كافة ولم يخالف فيه غير ابن ابي
عقيل فانه جعل ذلك شرطا في الدائم خاصة محتجا برواية مهلب الدلال عن الكاظم عليه السلم

لكنها مشتملة على المكاتبة مع ان رجالها غير معلومة فلا يعول عليها مع اجماع الاصحاب على خلافها
وكفى بذلك دليلا واما ما رواه الجمهور من قوله صلى الله عليه وآله لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل فانه
اضمار او ضرورة وهو اما الجواز او الصحة وليس ذلك اولى من اضمار الافضلية والكلام فيها ويكون
كقوله صلى الله عليه وآله لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد ولا صدقة وذو رحم محتاج وكذا ما رواه صلى الله عليه وآله
ايما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل محمول على الصغيرة ويعارض بقوله صلى الله عليه وآله
بنفسها احق من وليها وبقوله ليس للولي مع الثيب امر قوله ولو ادعى زوجية امرأة وادعت
اختها زوجيته فالحكم لبينته الا ان يكون مع المرأة ترجيح من دخول او تقديم تاريخ
هنا فوايد ا اذا فرض حصول الصورة المفروضة فلا يخلو الحال اما ان لا يقيما معا بينة او
يقيما معا بينة او يقيم احدهما بينة دون الاخر واذا اقاما بينة فاما ان يكونا مطلقتين
او مورختين او احدهما مطلقة والاخرى مورخة واذا كانتا مورختين فاما ان يتقدم
تاريخ بينته او تاريخ بينتها او يقترنا فالاقسام حينئذ اربعة عشر ا ان لا يقيما بينة ولا يكون
قد دخل فالقول قوله عملا بالقاعدة ٢ المسئلة بحالها ويكون قد دخل بالمدعية فالقول
قولها لتصديق ظاهر الحال بفعله الذي الاصل فيه الصحة ٣ ان يقيم احدهما البينة دون الاخر
فالحكم لصاحب البينة ان لم يكن قد دخل ٤ المسئلة بحالها ويكون قد دخل فالحكم كذلك
ان يقيما بينتين مطلقتين ولم يدخل فالحكم لبينتها ٥ المسئلة بحالها ولم يدخل فتقدم
بينته للنص ان يكون احديهما مطلقة والاخرى مورخة ويكون قد دخل فالحكم لبينتها
المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينته ان يكونا مورختين ويدخل مع تقدم تاريخ بينته
فالحكم لبينتها وهو على خلاف الاصل لان مقتضى القاعدة سقوط متاخر التاريخ لكن
النص والرواية عليه ٦ المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينته يا ان يتقدم تاريخ بينتها ويكون

قدخل فالحكم لبينتها يب المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينتها يج اقترنا ولم يدخل فالبينة
وهذا ايضا بالنص لان مقتضى القاعدة ان مع اتحاد التاريخ التساقط يد اقترنا وقد دخل فالحكم
لبينتها للنص ايضا الثانية اذا كان المقدم في الصورة المذكورة سابق التاريخ لم يحتج الى اليمين
قطعا واما اذا كان المقدم غير سابق التاريخ فهل يحتاج مع ذلك الى اليمين ام لا يحتمل الاحتياج
لكون ذلك خلاف الاصل فضعيف فيقوى باليمين ويحتمل العدم لعدم اشتراط ذلك في
النص فلو اشترطناه لزم اقامة جزء السبب مقامه وهو باطل الثالثة هل يتعدى الحكم في الصورة
المذكورة لو كان المدعي الام او البنت استشكل العلامة في القواعد من انه على خلاف الاصل
فيقتصر به على محله ومن اتحاد الصورة وهو كل امرأتين لا يجمع بينهما في النكاح ولا مدخل للاجنبية
في الحكم والاقرب عدم التعدي لان القياس باطل عندنا قوله لو كان لرجل عدة بنات فزوج واحدة
ولم يسمها ثم اختلف في المعقود عليها فالقول قول الاب وعليه ان يسلم اليه التي قصدها في العقد
ان كان الزوج راهن وان لم يكن راهن فالعقد باطل اصل هذه المسئلة رواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلم
وافتى الشيخ في النهاية بمضمونها وتبعه القاضي وقال ابن ادريس رجع عن ذلك في المبسوط وحكم
ببطلان العقد وان راهن الزوج لان امتياز المعقود عليها شرط في صحة العقد وهو مقصود هنا
وايضا اي دخل للرواية الزوج في صحة العقد وعدمها في عدم الصحة واختار المصنف والعلامة
قول الشيخ في النهاية والعمل بالرواية لانه لا يبعد في ان الزوج لما راهن فوض اختيار واحدة
منهن الى الاب واذا رضي بتعيينه فاذا نوى الاب معينة منهن قبل قوله لانه وكيل فيقبل قوله
فيما وكل فيه بخلاف ما اذا لم يرهن الزوج او راهن ولم ينو الاب معينة كان العقد باطلا
حينئذ لعدم التعيين لفظا ونية او لعدم التوكيل فيه قوله ويقول اللهم على كتابك تزوجتها
الى اخر الدعاء صورة الدعاء اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك

استحللت فرجها فان قضيت فى فرجها ولدا فاجعله سلسا سويا ولا تجعل الشيطان قوله وفى

المحاق يقال بضم الميم وكسرها وهو الثلث الاخيرة من الشهر والعرب يسمى كل ثلاث ليال باسم فلها

حينئذ عشرة اسماء غرر ثم نفل ثم تسع ثم عشر ثم بيض ثم درع ثم ظلم ثم حنادس ثم دادى ثم

محاق فالغرر لان غرة كل شهر اوله والنفل من النفل وهو الزيادة لزيادة الهلال فيها والتسع

باسم اخرها والعشر باسم اولها والبيض لبياض جلتها والدرع من قولهم شاة درعا التى راسها

اسود وباقيها ابيض وقياسه على هذا درع بسكون الراء لكنه حرك على غير قياس والظلم لظلامها

والحنادس لشدة سوادها والدادى واحدها داداه يقصر ويمد من الديدار وهى اشد عدوا

لبعير ومد داداة وديدا قال ابو عمرو الديداء والداداء من الشهر اخره والمحاق من محق يمحق

محقا اى ابطله ومحاه وذلك لبطلان الشهر معها فاسئلتان ١ هل الكراهية مختصة بالجماع او به وبالعقد

ظاهر كلامهم انه هو الاول ويحتمل الثانى لرواية الكلينى عن الكاظم ع من تزوج فى محاق الشهر

فليسلم لسقط الولد ٢ ليلة السابع والعشرين من المحاق وان جاز الشهر ناقصا لانها من الدادى

قوله والجماع عنده من ينظر اليه سواء كان الناظر اجنبيا او غيره والزوجة حرة اولا وقال المفيد

فى الزوجة الحرة لا يجوز فان اراد التحريم فالمسئلة خلافيه والا فلا والظاهر ان مراده شدة الكراهة

قوله والنظر الى فرج المراة يريد به حالة الجماع مطلقا وكراهيته مشهورة وروى سماعة لا باس الا انه

يورث عمى الولد وعده ابن حمزه من المحرمات لاستقباح النظر الى العورة فالاولى الكراهية قوله

وفى رواية والى شعرها ومحاسنها هذه رواها عبد الله بن سنان عن الصادق عم والى جسدها من وراء

الثياب اذا عرفت هذا فهنا فوايد ١ ان هذا الجواز مشروط بارادة النكاح سواء كان دايما او منقطعا

لكن لا بد من كونه ممكنا شرعا وعرفا فلو حصل مانع شرعى او عرفى لم يجز ٢ ان مع الامكان المذكور لا يشترط

اذنها ولا علمها بارادة نكاحها ويجوز تكراره قايمة وماشية ٣ ورد جواز النظر الى وجه الاجنبية

وان لم يرد نكاحها وان كان على القول النبى صلعم لكم اول نظرة ولا تتبعوها بالثانية وحينئذ يقع

الفرق بوجهين ١ جواز تكرار الاول وعدم جواز تكرار الثانى ٢ عدم كراهية لمن يريد النكاح و كراهية

هذا قوله والى اهل الذمة لانهن بمنزلة الاماء ما لم يكن لتلذذ قاله الشيخان فى النهاية والمقنعة

والقاضى وقال ابن ادريس الذى يقوى فى نفسى ترك هذه الرواية لقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا

من ابصارهم واختاره العلامة فى المختلف وهو حسن قوله والى محارمه ما خلا العورة المحرم هو

كل امراة ملك وطوها او حرم موبدا بنسب او رضاع او مصاهرة بعقد او ملك يمين اما التى

ملك وطوها فيجوز النظر اليها كالزوجة باطنا وظاهرا واما من حرم وطيها فيباح النظر منهن

الى الوجه والكفين والقدمين اجماعا ويحرم النظر الى القبل والدبر لغير ضرورة من مباشرة علاج و

شبهها وقابلة اجماعا واما غير ذلك من البدن فعلى ثلاثة اقسام ١ الثدى حال الارضاع و هو

يلحق بالوجه لشدة الحاجة الى ظهوره فى غلب الاوقات ٢ الثدى لا فى حال الارضاع ٣ ساير

البدن غير ما ذكرناه وفى هذين القسمين خلاف قيل بالاباحة لقوله ولا يبدين زينتهن الا

لبعولتهن او ابائهن او اباء بعولتهن او ابنائهن الاية وقيل بالتحريم وهو لعموم قوله تع قل

للمؤمنين يغضوا من ابصارهم قال السعيد والاحوط انه يحرم ما عدا الوجه والكفين والقدمين

وما يظهر عادة بحسب اكثر الاوقات لان المراة كلها عورة ويحرم النظر الى العورة قوله والوطى فى الدبر

فيه روايتان اشهرها الجواز على الكراهية اما رواية التحريم فعن سدير قال سمعت الصادق عم يقول

قال رسول الله صلعم محاش النساء على امتى حرام وعمل بها القميون وابن حمزه اما رواية الجواز فعن

عبد الله بن ابى يعفور عن الصادق عم قال سالته عن الرجل ياتى المراة فى دبرها قال لا باس وان تعضوها

الكثر علمائنا كالشيخين والمرتضى واتباعهما ويويده الكتاب العزيز فى قوله تع نساؤكم حرث لكم فاتوا

حرثكم انى شئتم ولفظ انى للمكان كاين يقال اجلس انى شئت اى موضع شئت وقد انتهينا القول

فيها فى كنز العرفان ويحمل الرواية الاول على التقية فان التحريم مذهب المخالفين الا مالكا فانه قال ما

ادركت احدا اقتدى به فى دينى يشك ان وطى المراة فى دبرها حلال ثم قرا الاية المذكورة او يحمل

على الكراهية كما قال المصنف ويدل عليه رواية صفوان بن يحيى عن الرضا عم انه قال نحن لا نفعل ذلك وفى

رواية اخرى عنه عم انى عنها اهلى وخواص اصحابى وكثيرا ما يعبر عن الكراهية الشديدة بالتحريم

قوله العزل عن الحرة بغير اذنها قيل محرم ويجب عليه دية النطفة عشرة دنانير وقيل مكروه وهو الاشبه

العزل انه هو لما يقرب الى الانزال يخرج ذكره ولا يدع ينزل المنى منه فى فرج المراة اذا عرفت هذا

فالتحريم قول الشيخ فى المبسوط والخلاف محتجا بالروايات وبه قال ابن حمزه والكراهية قول المرتضى و

سلار وابن ادريس لانه حقه يضعه حيث شاء ولرواية محمد بن مسلم عن الصادق عم قال ذلك الى الرجل

يصرفه حيث شاء والاقوى الاول لاشتراك الفايدة بين الزوجين فلا يجوز الا مع اذنها او

الاشتراط عليها فى العقد وهو مذهب العلامة فى القواعد والشهيد وهنا فوايد ١ على القول

بالتحريم الكلام فى وجوب دية النطفة عشرة دنانير يعطيها المراة وكذا على القول بالكراهية ٢ الخلاف

المذكور فى النكاح الدايم لا فى المنقطع وملك اليمين فلو فعل فيهما فلا تحريم نعم هو مكروه لقطعه المنافاة

قصد التناسل المطلوب شرعا ٣ لو دفعته على نفسها فانزل خارجا فلا دية عليه وكان التحريم او الكراهية

منسوبين اليها ٤ لو ازعجهما او ازعج احدهما مزعج وجب الدية للزوج والمراة يقتسمانها قوله

لو كان الازعاج عن امة فهو حرام ووجب بنصف الدية للسيد او الزوج لو كان الواطى زوجا

قوله لا يدخل بالمراة حتى يمضى لها تسع سنين ولو دخل قبل ذلك لم يحرم على الاصح هنا فوايد

١ تحريم الدخول قبل التسع شامل للزوجة دايما ومنقطعا حرة او امة بالملك او العقد او التحليل

وهو اجماع ٢ لو دخل كذلك هل يحرم ابدا ام لا قال الشيخ نعم مطلقا وقال ابن ادريس وجماعة لا

يحرم الا مع الافضاء تمسكا بعصمة العقد الصحيح خرج ما لو افضاها للاجماع فيبقى الحل فيما عداه

الا زوجها من دون تسع

٣ مع عدم الافضاء يحرم تكرار الوطى لا غيره من التقبيل والعناق والتفخيذ ٤ الافضاء هو

تصيير مسلك البول والغايط واحدا لبعد ما بين المسلكين ٥ مع الافضاء المذكور هل يبين من

الزوج بمجرد ذلك قال ابن حمزه نعم ولا يفتقر الى طلاق وقال ابن ادريس يحرم عليه موبدا وكان مخيرا بين

امساكها وتطليقها واما المفيد وابن الجنيد فقالا مع الافضاء يجب الدية والقيام بها الى حين

يموت احدهما ولم يذكرا تحريما واما العلامة فتوقف فى ذلك فى المختلف وقال فى القواعد هل ينفسخ

نكاحها او يتوقف تزويجها بغيره على طلاق الاقرب الثانى وعليه الفتوى لاصالة بقاء العقد

الذى ثبت اولا والتحريم لعارض لا يستلزم بطلانه فلو طلقها فتزوجت هل يسقط نفقتها عن الاول

استشكل ايضا فى القواعد من زوال الزوجية التى هى علة وجوب الانفاق فيزول المعلول ولان العلة

لوجوب الانفاق حتى تموت احدهما او تمنع كون العلة هى الزوجية او التعطيل او عدم الرغبة

لجواز كون ذلك من جملة دية الجناية المخصوصة فوجب ٦ لو اندمل الموضع وصلح للوطى يحتمل عود الحل

لزوال السبب فيزول مسببه والاولى عدم العود لحكم الشرع بالتحريم والاصل بقاءه خصوصا على قول

ابن حمزه الفصل الثانى فى اولياء العقد قوله ولا يشترط فى ولاية الجد بقاء الاب وقيل يشترط وفى

المستند ضعف الاول قول المفيد والمرتضى وسلار وابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لانه كلما لم يكن ولاية

الاب مشروطة بوجوب الجد لم يكن ولاية الجد مشروطا بوجود الاب والملزوم حق بالاجماع فكذا اللازم

بيان الملازمة ان ولاية الجد اقوى من ولاية الاب ولهذا لو زوجاها فى وقت واحد قدم عقد

الجد كما ياتى والاقوى لا يكون مشروطا بالاضعف ولرواية عبد الله بن سنان صحيحا عن الصادق عم قال

الذى بيده عقدة النكاح هو ولى امرها ولا خلاف فى ان الجد هو ولى امرها فى المال ولان ولاية

غير مشروط بوجوب الاب فى المال فكذا فى النكاح والثانى قول الشيخ فى النهاية والصدوق والقاضى

والتقى لرواية الفضل بن عبد الملك عن الصادق عم انه اذا زوج ابنه ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا

فعليها من الادراج ... وعدم الرغبة فيها وقد زالت ومن ان الطلاق والنص لوجوب الانفاق

جاز واجيب بضعف السند فان في طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وجعفر بن سماعة وهما واقفيان
ولا دلالة لها بطريق الخطاب وهو ليس بحجة وابن ابي عقيل جعل الولاية للاب دون غيره ولم يذكر
للجد قوله وفي الصبي قولان اشهرهما انه كذلك اي لا خيار له بعد بلوغه قاله الشيخ في التهذيب و
الاستبصار لانه لو كان له خيار لم يبق للولي حجة على غيره فانه اذا زوجه كان له الخيار وقال الشيخ
في النهاية والقاضي وابن حمزة وابن ادريس له الخيار لرواية يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلام الغلام اذا
زوجه ابوه ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك ومثله رواية محمد بن مسلم عنه عليه السلام لكنها يتضمن
ثبوت الخيار للصبية ايضا واولها الشيخ بجواز ان يريد بالخيار ايقاع الطلاق فانه بيده بعد بلوغه
ومطالبة المراة بالطلاق او ما يجري مجراها مما ينفسخ به العقد وهذا التاويل ضعيف اما
البكر البالغة الرشيدة فامرها بيدها ولو كان ابوها حيا قيل لها الانفراد بالعقد دايما كانت
او منقطعا وقيل مشترك بينها وبين الاب فلا ينفرد احدهما دون الاخر وقيل امرها الى الاب
وليس لها معه امر ومن الاصحاب من اذن لها في المتعة دون الدايم ومنهم من عكس الحال و
الاولى اولى يفهم من كلام المصنف رحمه الله هنا ان الخلاف المذكور في حيوة الاب واما مع موته
فلا ولاية عليها لاحد جدا كان او غيره ويفهم ايضا ان الجد ليس لها معها ولاية لان الاب حقيقة
في الوالد القريب مع ان كلامه في الشرايع انه لا فرق بينهما اذا عرفت هذا فالقول الاول للشيخ
المفيد في احكام النساء والمرتضى وسلار وابن ادريس والشيخ الطوسي في الخلاف وهو الحق
لوجوه ١ قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره اسند النكاح اليها مطلقا ٢ روى الفضل بن يسار ومحمد بن
مسلم وزرارة وبريد بن معوية عن الباقر عليه السلام قال المراة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى
عليها ان تزوجها بغير ولي جايز ٣ روى منصور بن حازم صحيحا عن الصادق عليه السلام قال تستامر البكر وغيرها
ولا ينكح الا بامرها وغير ذلك من الروايات ٤ ان ولاية المال زالت عنها فكذا ولاية النكاح لانها

معا منوطان بالبلوغ والرشد وزوال احد المعلولين يستلزم زوال الاخر والقول الثاني للمفيد في المقنعة
والتقي لرواية صفوان موثقا عن الكاظم عليه السلام فقال افعل ويكون ذلك برضاها ويكون بامرها والثالث
للشيخ في النهاية والحسن والقاضي وابن بابويه محتجا بروايات يتضمن انها ليس لها مع الاب امر ولان
البكر لا معرفة لها باحوال الرجال فالحكمة تقتضي ان يناط نكاحها بنظر ابيها لئلا يدخلها الضرر
واجيب بحمل الروايات على الصغيرة او الاستحباب وعن الثاني ان الحكمة غير منضبطة فلا
يتعلق بها الحكم ولجواز اذكارها واستخبارها عن احوال الرجال وسفاهة ابيها والرابع
للشيخ والخامس لا اعلم قايله مع ان هذين القولين لا دليل عليهما قوله ولو عضلها الولي سقط اعتبار
رضاه اجماعا العضل بالضاد وهو ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها فيه وارادتها وهو لغة الحبس
والتضييق ومنه عضلت الدجاجة اذا نشب بيضها ولم يخرج قوله ولا يزوج الوصي الا من
بلغ فاسد العقل مع اعتبار المصلحة هذا مما لا خلاف فيه واختلف فيما لو زوجه قبل بلوغه فقال
الشيخ في المبسوط بالجواز مطلقا وبعضهم منع مطلقا ومنهم من فصل بانه يجوز مع الاذن
من الموصي له بدونه وهو غير بعيد لان الحاجة قد تدعو الى ذلك فاقتضت الحكمة مشروعية ذلك
تحصيلا للمصلحة قوله الوكيل في النكاح لا يزوجها من نفسه ولو اذنت في ذلك فالاشبه الجواز
وقيل لا وهي رواية عمار هذا قول الشيخ في المبسوط وابن الجنيد واختاره العلامة والمصنف وللا
امتناع من كونه موجبا قابلا لحصول المغايرة بالاعتبار والقول بالمنع لا اعلم الا ان لمن هو والرواية
بضعيفة لما عرفت من ان عمار فطحي وفي طريقها عمر بن سعيد ومصدق بن صدقة وهما ايضا فطحيان
قوله النكاح يقف على الاجازة في الحر والعبد ويكفي في الاجازة السكوت في البكر ويعتبر في الثيب
النطق هذا هو المشهور بين الاصحاب خلافا للشيخ في المبسوط والخلاف فانه جعل لغير اذن
من له الاذن باطلا والدليل على الاول وجوه ١ رواية ابن عباس ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت

فان كان لها في نفسها حظ اوجب
بالحمل على الاولوية لئلا يقع العقد
موقوفا على رضاها ع

انها اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله ٢ في خبر اخر ان رجلا زوج ابنته وهي كارهة فجاءت النبي صلى الله عليه وآله
فقالت زوجني ابي ونعم الاب من ابن اخيه يريد ان يرفع خسيسته فجعل النبي صلى الله عليه وآله امرها اليها فقالت
اجزت ما صنع ابي وانما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الاباء من امر النساء شيء والمراد في هذين
زواج من هي بالغة اذ لو كانت صغيرة لم يتوقف على رضاها ٣ رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل
زوجته امه وهو غايب قال النكاح جايز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فاذا ترك فالمهر لازم
له ٤ عن علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام عن ابائه عن علي عليهم السلام انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي
تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام
كيف قلت قال قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد الان فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد
يا امير المومنين امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك حيث انك قلت له طلق اقررت له بالنكاح
ومثله رواه زرارة ٥ روى زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سالته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده
فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم
النخعي واصحابهم يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا يحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله
انما عصى سيده فاذا اجازه فهو جايز له واحتج الشيخ بان العقد الشرعي يفتقر صحته الى دليل ولا دليل
هنا فوجب الحكم بالبطلان ويويده ما تقدم من رواية عايشة ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها
باطل وغير ذلك مما تقدم والجواب قد بينا الدليل على الصحة واجبنا عن رواية عايشة وهنا فوايد ١
ان كان المعقود عنه من لا ولاية عليه كفت اجازته وان كان من عليه ولاية كفى اجازة وليه ان وجدا
واجازته بعد زوال الولاية عنه ان لم يعتبر كون العقد له مجيز في الحال وان اعتبرنا ذلك فالحق البطلان
٢ يكفي في اجازة البكر سكوتها لقوله صلى الله عليه وآله البكر تستامر واذنها صماتها والثيب تعرب عنها لسانها
اي تبين يقال اعرب الرجل عن صاحبه اي ابان ٣ في الحديث الرابع اشارة الى ان نكاح العبد بغير اذن

سيده لا يقع باطلا بل يكون موقوفا لقوله عليه السلام فرق بينهما فليس المراد ايجاب التفريق بل ظاهره انه له التفريق
ولقوله امر كان بيدي وهو ايضا اشارة الى مشية الفرقة والامساك ولرجوع الضمير في قوله ثم جعلته
الى الامر الذي هو المشية المذكورة وهو المعني بالوقوف ٤ فيه ايضا اشارة الى ان الاعتراف بالتابع و
اللازم المساوي اعتراف بالمتبوع والملزوم كما اذا طلب منكر البيع الاقالة او طلب قبض الثمن لقوله
عليه السلام الان فان شئت فطلق ٥ فيه ايضا اشارة الى ان الاجازة ليست على الفور بل له ان يجيز ما لم ينفسخ
لان قوله طلق كان بعد مكث وفيه ايضا نظر لانا نمنع منافاة ذلك للفورية فان ذلك تمهيد لطريقها
و فيه ايضا اشارة الى ان الجهل بالحكم لا يمنع من اجرايه على المقربه ٧ في الحديث الخامس اشارة الى ان
النكاح ليس عبادة محضة بل اما معاملة او جانب المعاملة فيه اغلب لقوله عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده
وان النهي في المعاملة لا يستلزم الفساد قوله وفي رواية سيف يجوز نكاح امة المراة من غير اذنها متعة
وهي منافية للاصل لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن صريح في انه لا فرق بين امة المراة وامة الرجل
في وجوب استيذانهما والنظر يقتضي ذلك ايضا فان التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا وشرعا
ذكرا كان او انثى وهو فتوى الشيخ في المسايل الحايرية وابن ادريس واما في النهاية والتهذيب فاجاز
نكاح امة المراة متعة لرواية سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة قال سالت الصادق عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة المراة
بغير اذنها فقال لا باس به ولا شك ان سيفا هذا لم اقف فيه على طعن عند الله والرواية الصحاح لكن
العمل بها مشكل من وجوه ١ منافاتها للدليل العقلي ٢ منافاتها للكتاب العزيز ٣ اضطرابها في اسناد
فان سيفا تارة رواها عن علي بن المغيرة عن الصادق عليه السلام وتارة رواها عن داود بن فرقد عن الصادق عليه السلام و
اخرى عن الصادق عليه السلام بغير واسطة وفي كل واحدة بلفظ غير اللفظ الاخر وهذا الاختلاف وان كان ممكن
الحصول لجواز سماعه من الصادق عليه السلام تارة بغير واسطة وتارة بالواسطة لكن ذلك يضعف الظن بصحتها
قال الشهيد رحمه الله ويمكن ان يكون هذا الحكم مما استثني من الاصول اما العلم بخفيه او لمكان اضطرار

الامة المستفرة اللاحقة لها بترك الوطي لكون مالكهما امرأة فيسوغ لها المتعة كذلك لكن كان ينبغي في ذلك
لو قيل به ان يكون في اقل زمان يزول به الضرورة ثم انه قال والمشهور بل المعتمد عليه تحريم ذلك كامة
الرجل وهو الحق وعليه الفتوى قوله ولو بلغ احدهما فاجاز ثم مات عزل من تركته نصيب الباقي فاذا
بلغ احلف انه لم يجز واعطي نصيبه ولنتم هذا البحث بفوايد ١ لو لم يرض الباقي بعد بلوغه لم يرث
شيئا وكذا لو بلغ ورضي لكن نكل عن اليمين ٢ لو نكل عن اليمين بعد الرضا هل يلزمه المهر لو كان هو
الزوج ام لا اشكال من اعترافه بصحة العقد فيلزمه توابعه ومن جملتها المهر ومن توقف لزوم النكاح
على اليمين والا لورث بدونه والمهر تابع للنكاح اللازم والاقوى الاول ٣ على تقدير لزومه هل يرث
منه ام لا اشكال من انهما معلولا علة واحدة هي النكاح ولزومه وثبوت احد المعلولين يستلزم
ثبوت الاخر لاستحالة وجود المعلول بدون علته واستحالة تخلف المعلول عن علته فثبوت المهر
وعدم ارثه منه مما لا يجتمعان ومن توقف الارث على اليمين والنص ولم يحلف ولانه لو ورث
منه لورث من غيره لعدم فرق الامر بينهما والاقوى سقوط قدر نصيبه منه عنه لانه ان صح النكاح
وجب الارث فيسقط عنه قدر نصيبه وان بطل سقط الكل فسقوط قدر نصيبه لازم على التقديرين
ولو كان المدعي عينا تحققنا ملكه لقدر نصيبه ٤ لو لم ينكل بعد رضاه لكن مات قبل اليمين
الاقوى عدم ارثه لان ارثه مع اليمين على خلاف الاصل وكل ما كان هو على خلاف الاصل فانه يقتصر فيه
على مورد النص ولم يرد نص على الارث بدون اليمين فيحتمل الارث لاعترافهما اعني الاول والثاني
بالصحة فيلزمهما الارث ٥ لو بلغا معا ولم يرضيا فلا عقد ولا يلزم الفضولي شيء على الاصح وقال
ابن حمزة يلزمه مع التعيين وليس بشيء ٦ لو كان المعقود عنهما فضولا بالعين هل ينسحب الاحكام
المتقدمة يعني انه لو بلغ احدهما العقد فاجاز ثم مات الى اخر البحث اشكال من حصول المعنى وهو
عقد الفضولي ومن عدم النص لكن ذلك على خلاف الاصل فلا يتعدى وهو اختيار السعيد قوله ولو

انتفا بطلا وقيل العقد الاكبر اما البطلان فلان الحكم بصحتهما معا باطل والحكم بصحة احدهما دون
الاخر مع ثبوت وكالتهما ترجيح من غير مرجح فيتعين البطلان قال العلامة لا يبعد عندي
ان يجعل لها الخيار في امضاء اي العقدين شاءت اذ عقد كل واحد منهما قد قارن زوال ولايته
لانهما حال عقد الاخر فبطل هذا عقد كل منهما وهو اللزوم وبقي كل منهما كانه فضولي وفيه نظر
لان العقدين مع وقوعهما دفعة متنافيان مطلقا ويلزم البطلان مطلقا اعم من بطلان الجهة
وبطلان نفس العقد والعام لا دلالة على الخاص فيبقى العقد مشكوكا في صحته ولا نعني بالبطلان
الا ذلك لان الموقوف على الاجازة يكون معلوم الوقوع واما القائل بان العقد عقد الاكبر
فهو الشيخ في النهاية والقاضي حملا على الحد واعتمادا على رواية الحمل المذكور وقياس لا نقول به
والرواية المذكورة لا دلالة فيها على مراده لان فيها ان الاول احق بها فحمل الشيخ ذلك
على الاكبر والظاهر انه ليس كذلك وهي رواية الوليد بياع الاسفاط عن الصادق عليه السلام قوله لا ولاية
للام فلو زوجت الولد فاجاز صح ولو انكر بطل وقيل يلزمها المهر ويمكن حملها على دعوى الوكالة
عنه لا خلاف في لزوم العقد وبطلانه مع الانكار وانما الكلام في لزوم المهر للام والحق
عدم اللزوم لان الباطل لا يستلزم شيئا لما تقرر في الاصول ان معنى البطلان عدم ترتب
الاثر على العقد هذا مع اصالة براءة ذمتها فشغلها بسبب يحتاج الى دليل ولانها كالاجنبي
في انتفاء الولاية ان رضي بعقدها صح ولزم المهر والا فلا وقال الشيخ يلزمها المهر لرواية محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام وقد سئل عن من زوجته امه قال ان شاء قبل وان شاء ترك فان ترك فالمهر لازم لامه
وهي ضعيفة لمخالفتها للاصل مع ضعف بعض رجالها قال المصنف ويمكن حملها على ادعاء الوكالة فلزمها
المهر لانها غارة بتلك الدعوى فيجب عليها المهر ان اوجبناه على الوكيل وفيه نظر اما اولا فلخلوها
عن ذكر الوكالة واما ثانيا فلانا نمنع الغرور بل التفريط حاصل من جهة الزوجة وقد تقدم في الوكالة

تتمة البحث الفصل الثالث في اسباب التحريم قوله وكذا العمة وان ارتفعت وكذا الخالة يريد بالارتفاع
عمته وعمة ابيه وعمة جده وهكذا عمة امه وعمة ابيها وعمة اجدادها وكذا خالته وخالة ابيه او خالة امه
او خالة ابائهما وليس المراد بالارتفاع عمة وعمة وخالة الخالة لان عمة العمة وخالة الخالة قد لا يحرمان
كما اذا كان لزيد عمة هي اخت ابيه من امه ولها عمة هي اخت ابيها فان هذه لا يحرم على زيد وان كانت
عمة لعمته وكذا لو كان لها خالة هي اخت امه لابيها ولها خالة هي اخت امها هذه ايضا لا تحرم على زيد
وان كانت خالة لخالته لانه لا نسب لهما قوله الاول ان يكون عن نكاح فلو در او كان عن زناء
لم ينشر هذا قول ابن ادريس رحمه الله وهو الذي يقتضيه النظر لان كلام الشارع يحمل على عرفه ولا ريب
ان الزنا لم يعتبر الشارع في شيء من الاحكام سوى وجوب الحد على فاعله فكذا ما هو من توابعه وخالف
ابن الجنيد في ذلك والشيخ في المبسوط ايضا حيث لم يعتبر النكاح الشرعي وحرما بلبن الزنا واختاره
العلامة في المختلف عملا بالعموم واطلاق النص وليس بشيء لما قلنا من وجوب حمل كلام الشارع على
عرفه قوله الكمية وهو ما انبت اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة ولا حكم لما دون العشر وفي
العشر روايتان اشهرهما انه لا ينشر ولو رضع خمس عشرة رضعة نشر اختلف الاصحاب في اقل ما يحصل
به الرضاع المحرم على اقوال الاول قول ابن الجنيد وهو ما يصدق عليه اسم الرضعة وهو ما ملات بطن الصبي
اما بالمص او بالوجور محتجا برواية علي بن مهزيار صحيحا انه كتب الى ابي الحسن عليه السلام عما يحرم من
الرضاع فكتب قليله وكثيره حرام وعن زيد بن علي بن الحسين عليهم السلام عن ابائه عن علي عليه السلام قال انه
قال الرضعة الواحدة كالمائة رضعة لا يحل له ابدا واجيب بانقراض القايل به او بالحمل على التقية
الثاني قول ابن بابويه ما انبت اللحم وشد العظم قال وروي انه لا يحرم الا رضاع خمسة عشر يوما
ولياليهن ليس بينهن رضاع قال وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه قال وروي
انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين قال وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع

من ثدي واحد سنة وانما قال من ثدي واحد جريا على قاعدة العرب من تعبير المثنى اذا لم ينفك
احدهما عن صاحبه بعبارة الواحد كقول الشاعر لمن عينان بينهما البيت ورواية الحولين عن
زرارة عن الصادق عليه السلام وحملها الشيخ على ان الرضاع في الحولين لا بعدهما ورواية الثدي الواحد
سنة عن العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام قال الشيخ انه متروك ولا قائل به فلو كان صحيحا لزم خروج
الحق عن الامة الثالث قول المفيد والمرتضى والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ابي عقيل عشر رضعات
واختاره العلامة في المختلف محتجا بوجوه ١ اطلاق النص ٢ رواية الفضيل بن يسار صحيحا
عن الباقر عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت واما المجبور قال ام تربي او ظئر تستاجر
او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام ٣ عشر رضعات ينبت اللحم
والدم وكلما انبت اللحم والدم يحرم فعشر رضعات محرمة اما الصغرى فلرواية عبيد بن زرارة
صحيحا عن الصادق عليه السلام الى ان قال وما الذي ينبت اللحم والدم قال كان يقال عشر رضعات وعن
عمر بن يزيد قال سالت الصادق عليه السلام عن الغلام يرتضع الرضعة والثنتين فقال لا يحرم فعددت
عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة فلا دلت بمفهومها على التحريم مع عدم
التفريق واما الكبرى فلرواية حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام صحيحا قال لا يحرم من الرضاع الا
ما انبت اللحم والدم ونحوه عن ابي الحسن عليه السلام ونحوه عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واجيب
عن ١ ان الاطلاق معارض باصالة عدم التحريم وعن ٢ و ٣ بالحمل على الكراهة جمعا بين الادلة
مع ان في طريقها الثاني محمد بن سنان وفيه قول مع ان قوله كان يقال حكاية القول وليس بفتوى
ورواية عمر بن يزيد لا تدل الا بالمفهوم وليس بحجة ٤ قول الشيخ في النهاية والمبسوط وكتابي الاخبار
التهذيب والاستبصار انه خمس عشرة رضعة محتجا برواية زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر عليه السلام
هل للرضاع حد يوخذ به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات

من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لا يفصل بينهما رضعة امرأة غيرها ولو ان امرأة ارضعت
غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتهما امرأة اخرى من لبن فحل
اخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما وعلى قوله رحمه الله الفتوى ثم ان مما يدل على ان العشر
لا يحرم رواية عبيد بن زرارة موثقا عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرمن شيئا
ومثله عن عبد الله بن بكير موثقا عنه عليه السلام وعن علي بن رئاب صحيحا عن الصادق عليه السلام قال قلت ما يحرم
من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا ينبت اللحم
ولا تشد العظم اذا عرفت هذا فالمصنف تردد بين احد امور الثلاثة واستدل للاول على
رواية ابن رئاب هذه والثاني من رواية زياد بن سوقة والثالث منهما ايض وايضا انه
اذا لم يكن العشر محرمة كان التحريم بالخمس عشرة اذ لا قايل من المحققين بعدد آخر غيرهما وشد
العظم واللحم وان كان بجعا الى غير معلوم لكنه ليس حاصلا بالعشر لما دلت عليه الرواية فيكون
حاصلا بالخمس عشرة توفيقا وتقريبا قوله ويعتبر في الرضعات قيود ثلاثة كمال الرضعة وامتصاصها
من الثدي وان لا يفصل بين الرضعات برضاع غير المرضعة اما الكمالية فللشيخ فيها قولان
احدهما المرجع الى العرف لان كل لفظ اطلقه الشارع ولم يعين له حدا يرجع فيه الى العرف و
ثانيهما ان يروى الطفل ويصدر من قبل نفسه فلو ترك الثدي ثم عاد فان كان للتنفس او
الالتفات الى الملاعب او الانتقال الى ثدي اخر او للراحة او منع منه فالكل رضعة وان كان
للاعراض فالاولى رضعة مستقلة واما الامتصاص من الثدي فلم يشترطه ابن الجنيد كما
تقدم وللشيخ في المبسوط كلام مختلف يدل على تردده فيه والحق ما قاله المصنف لان التحريم
معلق على وصف الارضاع والوجور ليس بارضاع لان الامتصاص جزء من الرضاع دون
الوجور فلا يتعدى الحكم اليه تمسكا باصل الاباحة ان قلت المعتبر هو ما انبت اللحم وشد العظم

سوا كان بالامتصاص او الوجور فالخصوصية التي يمتاز الرضاع عن الوجور لا اعتبار بها
حينئذ قلت لا نسلم ان الخصوصية لا مدخل لها فان الامتصاص انما يكون باقتضاء الطبيعة
والطبيعة لا يكذب فيعلم قطعا ان المشروب صار جزءا منها ومن بدن المرتضع بخلاف الوجور
فانه يحتمل ان يكون على خلاف مقتضى الطبيعة فلا نعلم صيرورة المشروب جزءا واما عدم
الفصل فقد دل عليه رواية زياد بن سوقة وقد تقدمت قوله الثالث ان يكون في الحولين وهو
يراعى في المرتضع دون ولد المرضعة على الاصح هنا فوايد ١ اجمع الاصحاب على انه لا حكم للرضاع
بعد الحولين في الجملة حتى انه لو خرج الحولين في اثناء الرضعة الاخيرة لم ينشر حرمة وقال ابن الجنيد
اذا حصل بعد الحولين ولم يتوسط بين الرضاعين فطام ينشر الحرمة محتجا برواية الحصيني
عن الصادق عليه السلام انه قال الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم يحرم والحق الاول للاجماع ولقول الصادق عليه السلام
لا رضاع بعد فطام قال الراوي وهو حماد بن عثمان قلت وما الفطام قال الحولان اللذان
قال الله تعالى ورواية ابن الجنيد محمولة على التقية ٢ المشهور ان الرضاع في الحولين ينشر الحرمة
سوا كان قد فطم واكل الطعام اولا وقال ابن ابي عقيل الشرب بعد الفطام لا يحرم فان اراد
به بعض الفطام الشرعي وهو انقضاء الحولين فلا مخالفة حينئذ والا فهو مخالف لما عليه الاصحاب
٣ اطلق الشيخان وغيرهما ان الرضاع انما يعتبر في الحولين ولم يتعرضوا لولد المرضعة الا التقي
فانه نص على ان ذلك معتبر في الراضع والمرتضع من لبنه وتبعه ابن زهره وابن حمزه وهو
يحكى عن ابن بكير محتجا باطلاق النص في انه لا رضاع بعد فصال وقال ابن ادريس بل ذلك يعتبر في الراضع ح
الحولين دون المرتضع من لبنه محتجا بعموم الاية فانه يصدق عليها بعد الحولين انها ارضعت
وتوقف العلامة في المختلف والفتوى على ما قاله ابن ادريس قوله ولا يحرم لو رضع كل واحد من لبن
فحل وان اتحدت المرضعة قال ابو علي الطبرسي صاحب التفسير يكون بينهم اخوة للام وهو يحرم

التناكح وهو غلط فان الاخوة المذكورة مسلمة لكن كونها محرمة للتناكح ممنوعة اذ شرط التحريم المذكور
اتحاد الفحل على انا نمنع الاخوة ايضا لما ياتي انه لا يتحقق الاخوة الا مع كمال الشرايط قوله ويكره
استرضاع المجوسية ومن لبنهما عن زنا وفي رواية اذا احلها مولاها طاب لبنها انما كره ذلك
لان الرضاع يغير الطباع ويؤثر في البدن تاثيرا عظيما ولذلك نشر التحريم والرواية المذكورة
نقلها الكليني عن ثقات عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في امرأة الرجل يكون لها الخادم قد فجرت فيحتاج
الى لبنها قال مرها فلتحللها يطيب اللبن ومثله روى البزنطي في جامعه عن اسحق بن عمار عنه
ايض عليه السلام وافتى بمضمون ذلك الشيخ في النهاية وهو مشكل لان التحليل لا يؤثر في الماضي بل في المستقبل
قوله لا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا لانهم في حكم ولده هذا ذكره الشيخ
في النهاية والخلاف وعليه اتباعه ولم نسمع فيه خلافا ومستنده رواية علي بن مهزيار قال سال
ابي جعفر ابو جعفر الثاني عليه السلام عن امرأة ارضعت لي صبيا هل يحل لي ان اتزوج بنت زوجها
فقال لي ما اجود ما سالت هذا هو لبن الفحل فان قلت الجارية ليست بنت المرأة التي ارضعت
هي بنت غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك ومثله
رواية الشيخ في التهذيب عن ايوب بن نوح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امرأة ارضعت
بعض ولدي هل يجوز ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صاروا بمنزلة
ولدك قوله وهل ينكح اولاده الذين لم يرتضعوا في اولاد هذا الفحل قال في الخلاف لا والوجه
الجواز ما قاله في الخلاف هو ايض مذهبه في النهاية ويمكن ان يحتج له بانهم اذا حرموا على الاب لانهم
صاروا بمنزلة ولده فقد صاروا اخوة لولده فلا يجوز النكاح في الاخوة والجواز قول ابن ادريس
والمص ووجهه انه لا يحرم بالرضاع الا ما يحرم بالنسب كما اذا تزوج زيد مثلا بزينب ولزيد ابن
من غيرها ولزينب بنت من غير زيد فانه يجوز ان يتزوج ابن زيد ببنت زينب التي من غير ابنه

وان كان لزيد من زينب اولاد الذين نسبتهم الى زيد ولزينب بالولادة كنسبة المرتضع الى صاحب
اللبن وام المرتضع ما لرضاع وهنا فوايد ١ قال الشيخ في المبسوط يجوز للفحل ان يتزوج بام المرتضع
واخته ويجوز لولد هذا المرتضع ان يتزوج بالتي ارضعته لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه
لما جاز له ان يتزوج ام ولده من النسب فانه يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع اولى وقال
ابن ادريس لا يجوز ان يتزوج باخت المرتضع لانه في النسب لا يجوز ان يتزوج الانسان
باخت ابنه ٢ قال الشيخ ايض في المبسوط يجوز للفحل ان يتزوج بجدة المرتضع قال ان قيل اليس انه
لا يجوز له ان يتزوج بام ام ولده من النسب فكيف جاز ان يتزوج بام ام ولده من الرضاع وقد
قلتم انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واجاب بان ام ام ولده من النسب انما حرمت
بالمصاهرة لا بالنسب والحديث انما دل على التحريم بالنسب لا بالمصاهرة قال ابن ادريس وذلك
ايض غير جاير لانا لا يجوز في النسب ان يتزوج الانسان بام امرأته بحال وانما علل ذلك
الشافعي بالمصاهرة وليس هنا مصاهرة قال لان الذي يقتضيه مذهبنا تحريم ام ام ولده من
الرضاع كتحريم ام ام ولده من النسب واختاره العلامة في المختلف وقال انه المعتمد وقال
ان قول الشيخ رحمه الله وان كان قويا الا ان رواية ابن مهزيار المذكورة على خلافه فان الامام عليه السلام
قد حكم فيها بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها بمنزلة النسب ولا ريب ان اخت البنت
انما يحرم بالنسب لو كانت بنتا او بالسبب لو كانت بنت الزوجة فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة
وجعل الرضاع كالنسب في ذلك قال ولولا هذه الرواية لقلت بقول الشيخ قال ونسبة ابن
ادريس هذا القول الى الشافعي لا يضر الشيخ وقوله لا يجوز ان يتزوج باخت ابنه ولا بام امرأته
وليس هذا مصاهرة غلط لانهما انما حرمتا بالمصاهرة وهذا قوله في المختلف واعتمد في
الارشاد والتلخيص على قول الشيخ واختاره الشهيد ٣ قال ابن الجنيد لا يحرم الجمع بين الاختين

بالرضاعة بنكاح ولا ملك ولم يقف لغيره على كلام فى ذلك والاحوط التحريم لاطلاق قوله تعالى
وان تجمعوا بين الاختين **قوله** ولو كان له زوجتان فارضعتا واحدة حرمتا مع الدخول ولو
ارضعتها الاخرى فقولان اشبههما انها تحرم ايضا يريد لو كان لرجل زوجتان كبيرتان
وزوجة صغيرة رضيعة فارضعت احدى الكبيرتين تلك الرضيعة فان كان قد دخل بالكبيرة
المرضعة حرمتا اى الكبيرة والصغيرة واما الكبيرة فلانها ام زوجته فتدخل تحت عموم وامهات
نسائكم واما الصغيرة فلانها بنت زوجة مدخول بها فيكون من الربائب المحرمات مع
الدخول بامهاتهن وان لم يكن دخل حرمت الكبيرة حسب ثم نقول فى الصورة الاولى اى
صورة الدخول وحرمة الزوجتين لو ان زوجته الكبيرة الاخرى ارضعت تلك الصغيرة
التى قد حرمت فهل يحرم ايضا ام لا للشيخ قولان قال فى النهاية لا يحرم وبه قال ابن الجنيد
لرواية على بن مهزيار عن ٢ عليه السلم قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امراته
ثم ارضعتها امراة اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراتاه فقال اخطا ابن شبرمة
حرمت عليه الجارية وامراته التى ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلم يحرم عليه لانها ارضعت ابنته
وقال فى المبسوط يحرم واختاره ابن ادريس والمص لانها ام من كانت زوجته اذ لا يشترط فى
المشتق بقاء المعنى المشتق منه فيدخل تحت قوله تعالى وامهات نسائكم والعلامة فى المختلف قال
فى الاول انه قوى وقال فى الثانى انه جيد لان الرضاع كالنسب وكما ان النسب يحرم سابقا ولاحقا
فكذا ما ساواه وهنا فوايد ١ لو كان له اكثر من زوجتين مدخول بهن فارضعتها احديهن ثم اخرى
ثم اخرى وهكذا حرم الكل على القول بالتحريم ٢ لو كان له زوجة كبيرة مدخول بها وزوجتان رضيعتان
فارضعت الكبيرة احديهما حرمتا ولو ارضعت الاخرى جرى الخلاف كما تقدم لان الصغيرة الثانية
بنت من كانت زوجته ٣ لا فرق فى الكبيرة المدخول بها بين المنكوحة بالعقد دايما ومنقطعا

وبين الموطوءة بالملك او التحليل **السبب الثالث المصاهرة** المراد بالمصاهرة هو وطى
امراة او عقد عليها او لمس او نظر بشهوة على قول فيهما فيحرم على غير الواطى او العاقد نكاحها
او عليه هو نكاح امراة اخرى تحريما موبدا **قوله** ولو تجرد الوطى عن العقد حرمت امها على الواطى عينا
على الاصح وبنتها جمعا لا عينا كما اشار اليه قلم المصنف رحمه فاراد ان يكتب حرمت امها على العاقد فكتب
على الواطى والا فاذا تجرد العقد عن الوطى كيف يكون واطيا حتى يقال حرمت عليه ام لا وجل من
يسهو اذا عرفت هذا فهل يحرم الام بمجرد العقد على بنتها ام لا قال الشيخان والتقى وسلار
والقاضى وجماعة بالاول وهو الاصح عند المص وقال ابن ابى عقيل وابن بابويه بالثانى وكلام
ابن الجنيد مشعر به ومثار القولين الاحتمال فى قوله تع وامهات نسائكم وربائبكم اللاتى
فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فانه يحتمل الدلالة على التحريم لانه عمم امهات
نسائكم فى التحريم وقيد الربايب بالدخول بامهاتهن وذلك لما تقرر فى الاصول من وجوب
عود الوصف والشرط والاستثناء بعد الجمل الى الاخيرة على الراى الاقوى وان سلمنا
العود الى الكل لكن ذلك عند عدم القرينة اما معها فلا والقرينة هنا للاخيرة وذلك لانه
قال من نسائكم وامهات نسائنا ليس من نسائنا بل النساء امهاتهن ولذلك لما افتى
ابن مسعود بالاباحة قال له على عم من اين اخذته قال من قوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم
اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فقال على عم انما هذه مستثناه وهذه مرسلة
وفى حديث اخر عنه عم انه قال ابهموا ما ابهم الله ويحتمل الدلالة على التحليل لان كل واحدة من
الجملتين يحتاج الى البيان والوصف صالح لبيانهما معا فيكون اشتراط الدخول عايدا الى
كل منهما ويويد الاول الحاق اكثر الاصحاب عليه وتظافر رواياتهم ويويد الثانى حديثان احدهما
عن جميل بن دراج وحماد بن عثمن عن الصادق عم انه قال الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعنى

اذا تزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان شاء تزوج ابنتها وثانيهما
عن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امراة ودخل بها ثم ماتت ايحل له ان يتزوج امها
قال سبحان الله كيف يحل له امها وقد دخل بها قلت له رجل تزوج امراة فهلكت قبل ان يدخل
بها ايحل له امها قال وما الذى يحرم عليه منها ولم يدخل بها واجاب الشيخ رحمه الله بانهما
شاذان مخالفان للكتاب فيطرحان او انهما خرجا للتقية فانه مذهب بعض الفقهاء مع
ان الحديث الثانى غير مستند الى الامام فجاز ان يكون المسئول غير الامام فلا يجب
المصير اليه قال العلامة فى جواب الشيخ نظر فانا نمنع كونهما معارضين للكتاب فان
الاصل فى الشرط والوصف وان كان الرجوع الى الاخيرة الا انه يمكن عودها الى الجملتين معا
قال والحديثان قويان لا يبعد عندى العمل بهما وبالجملة فنحن فى هذه المسئلة من المتوقفين
الا ان الترجيح للتحريم عملا بالاحتياط وبفتوى اكثر الاصحاب قلت وغير بعيد ان يكون
البيان للوصف للجملة الاولى لان الربايب لا يكون فى حجورنا الا بعد دخولنا بامهاتهن
فلا يحتاج الى البيان **قوله** وكذا بنت اخت الزوجة وبنت اختها فان اذنت احديهما صح
اجمع العلماء على انه اذا لم ياذن العمة والخالة لا يجوز نكاح بنت الاخ ولا بنت الاخت
اما مع اذنهما فقال الجمهور انه ايضا كذلك لقوله صلعم لا ينكح المراة على عمتها ولا على خالتها
وهو مذهب الصدوق فى المقنع وكذا عنده ايضا لا يجوز ادخال بنت العمة والخالة على بنت
الاخ او بنت الاخت وقال باقى الاصحاب بالجواز فى الصورتين محتجين برواية محمد بن مسلم
عن الباقر عم صحيحا قال لا تزوج ابنة الاخت على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على بنت
الاخت بغير اذنها وحيث لم يفرق احد بين العمة والخالة كانت هذه الرواية ايضا حجة فى العمة
وبنت اخيها احتج الصدوق برواية ابى الصباح الكنانى عن الصادق عم قال لا يحل للرجل ان يجمع بين

المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها ورواية ابى عبيدة الحذاء قال سمعت الصادق عم يقول لا ينكح
المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة واجيب بان هذين مطلقان وردوا بينها
مقيدة فيحملان عليها لما تقرر فى الاصول من وجوب حمل المطلق على المقيد واما ابن الجنيد فجعل ما منع
الاصحاب مكروها **قوله** وكذا لو ادخل العمة او الخالة على بنت الاخ او الاخت هذا عطف على قوله صح
اى وكذا يصح ادخال العمة او الخالة على بنت الاخ او الاخت وان لم يرض المدخول عليها بل يشترط
رضا الداخلة وهنا فوايد ١ قد عرفت خلاف الصدوق كما تقدم فى هذه المسئلة ٢ لا فرق
بين العمة الدنيا والعليا فى ذلك وكذا الخالة ٣ لا فرق ايضا بين العمة والخالة نسبا او رضاعا ٤ الحكم
ثابت فى ملك اليمين كما لو ملك العمة وبنت اختيها والخالة وبنت اختها فيشترط رضا العمة
والخالة فى الوطى لا الملك **قوله** ولو كان عنده العمة والخالة ثم بادر بالعقد على بنت الاخ او الاخت
كان العقد باطلا وقيل يتخير العمة او الخالة بين الفسخ او الامضاء او فسخ عقدها الاول قول ابن
ادريس لانه منهى عنه فيكون فاسدا قيل عليه يمنع الكبرى المصرح كما بين فى الاصول نعم قال السعيد
ان جعلنا رضاهما شرطا فى صحة العقد على الداخلتين فالحق البطلان اذ المشروط عدم عند عدم شرطه
وان جعلنا عدم الرضا مانعا فالحق عدم الاصالة عدم المانع لكن الظاهر الاول فيبطل ثم ان ابن ادريس
مع حكمه بالبطلان حكم بمسايل انه جعل المدخول عليها الخيار فى فسخ عقدها وفيه نظر لان المقتضى للفسخ
عقدها هو الجمع ومع البطلان لا جمع هذا مع ان عقدها وقع صحيحا ولا دليل على بطلانه فيحكم بصحته
ولزومه عملا بالاستصحاب ولان النهى انما تعلق بعقد الداخل فيختص الحكم به ثم الذى يدل على
بطلان عقد الداخلة رواية على بن جعفر عن اخيه عليهما السلم قال تزوج العمة والخالة على بنت الاخ وبنت
الاخت ولا يتزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاهما فمن فعل فنكاحه باطل وحمل
البطلان هنا على عدم اللزوم والوقوف على الاجازة خلاف الظاهر وروى السكونى ايضا عن الصادق

انه عليه السلام اتى برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما وليس فى ذلك مع الاذن اجماعا فيكون
مع عدم الاذن وهو المط ٢ انه قال اذا رضيت المدخول عليها بعد العقد يحتاج الى عقد ثان للداخلة
لوقوع الاول باطلا وهذا غير بعيد على القول بالبطلان ٣ انها اذا لم ترض واعتزلت واعتدت كان
ذلك فراقا بينها وبين الزوج ومغنيا عن الطلاق ولا يستحق فى هذه العدة نفقة لانها فسخ وله ان
يتزوج باختها فى الحال ولا يجوز ان يستبيح وطى بنت الاخ او بنت الاخت الا بعقد مستانف لان
العقد الاول وقع فاسدا قال العلامة فى افتقار الاباحة الى عقد ثان اشكال لاصالة الصحة وتجدد البطلان
بتجدد الفسخ لا يدل على وقوعه فاسدا والا لما توقف على الفسخ وفى الاشكال نظر يعلم مما تقدم وهو ان
الاذن شرط فى الصحة ولم يحصل اولا فيبطل والقول الثانى للشيخين ولم اقف له على مستند وابن حمزه والقاضى
تابعا للشيخين الا انهما لم يجعلا لها الخيار فى فسخ عقد الداخلة بل قالا مع عدم الرضا يكون مخيرة بين
الرضا وبين فسخ عقدها والاعتزال عن الزوج بغير طلاق ويفرق بينهما حتى يخرج العدة والخلاص من
العدة وفيه نظر لانه اذا قيل بان لها فسخ نكاحها كان ثابتا كساير الفسوخ فلا يجب ارتقاب انقضاء
عدتها للتبوية قوله وفى تحريم المصاهرة بوطى الشبهة تردد اشبهه انه لا يحرم ينشأ من اصالة
الحل وعموم واحل لكم ما وراء ذلكم ومن اجماع الاصحاب على تنزله منزلة الصحيح فى الحاق النسب
وحرمة البنت الحاصلة منه على ابيه واختها ولان الزنا ينشر حرمة المصاهرة كما يجىء فالشبهة
اولى والاول قول ابن ادريس والثانى قول الشيخ فى المبسوط وهو اولى للاحتياط
فى استباحة الفرج قوله واما الزنا فلا يحرم الزانية ولا الزوجة وان اصرت على الاثم
هنا مسئلتان ١ الزانية ذات بعل او فى عدة رجعية يحرم على الزانى اجماعا وهل يحرم على
غيره او عليه اذا لم يكن فى الحالين وعلى غيره ام لا قال فى النهاية نعم الا ان يتوب وحد
توبتها ان يدعى الى الزنا فيمتنع محتجا برواية ابى بصير ورواية عمار الساباطى عن الص ع

وتابعه القاضى وهو مذهب التقى والظاهر من كلام المفيد وقد يستدل بقوله والزانية
لا ينكحها الا زان الدال على الحرمة مع قوله وحرم ذلك اى النكاح لا الزنا لانه تاكيد و
الاول تاسيس واجيب بمنع العموم والحمل محمله وقال فى الخلاف والاستبصار و
اختاره ابن ادريس بعدم التحريم وهو الحق لعدم المنافاة بين زناها والعقد عليها
والا لحرمت زوجته اذا زنت بعد العقد وهو باطل كما يجىء ولاصالة الحل ويؤيده رواية
الحلبى صحيحا عن الص ع قال ايما رجل فجر بامرأة حراما ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله
سفاح واخره نكاح مثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد
فكانت له حلالا وما ذكره الشيخ محمول على الكراهية ٢ لا يحرم الزوجة بمجرد زناها اجماعا
وهل يحرم مع الاصرار عليه الظاهر من كلام المفيد وسلار وابن حمزه ذلك حذرا من اختلاط
النسب والاولى عدمه لاصالة الحال ولقوله صلى الله عليه وآله لا يحرم الحرام الحلال وقول المص على الاشهر
يدل على ان فيه رواية يستلزم التحريم ولم نقف عليها قوله وهل تنشر حرمة المصاهرة قيل
نعم ان كان سابقا ولا ينشر لاحقا والوجه انه لا ينشر البحث فى الزنا بالنسبة الى التحريم على ثلاثة
اقسام ١ تحريم المزنى بها بالنسبة الى الزانى وقد تقدم آنفا وتجىء تتمته ٢ بالنسبة الى البنت
الحاصل من الزنا ولا كلام فى عدم ثبوت نسبه لكن هل تحريم البنت الحاصلة منه على الزانى
وعلى ابنه وابيه واخيه وعمه وخاله ام لا الحق نعم تبعا للغة فانها ثبت لغة فيدخل تحت قوله
حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت
وابن ادريس حرمها لا من هذه الجهة بل لانها كافرة استدلالا فالحكم بكفر ولد الزنا وهو فى
موضع المنع اذ لا دليل يدل عليه وكونه لا نسب كما قال صلى الله عليه وآله ولد الزنا لا نسب له لا يستلزم
الحكم بكونه اذ يكفى فى الحكم بعدم مجانبته عدم كالبرة فى احكام ولد الرشيد وهو حاصل فانا لا نقل

شهادته ولا نصلى خلفه ولا يلحق نسبه ويحكم بكراهة سوره الى غير ذلك من احكام ولد
الرشده فعلى قوله يصح نكاحها من الكافر وعندنا لا يصح ٣ بالنسبة الى تحريم المصاهرة كتحريم
امها او بنتها على الزانى وتحريمها على ابيه فصاعدا او ابنه فنازلا واختلف الاصحاب فى ذلك
فقال المرتضى والصدوق فى المقنع وسلار وابن ادريس واختاره المص بعدم التحريم
مطلقا سابقا او لاحقا لقوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم وعموم فانكحوا ما طاب لكم من
النساء وبما رواه هشام بن المثنى قال كنت عند الص ع فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل
ياتى المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وبنتها وعنه ايض عنه ع انه قال له رجل
فجر بامرأة ايحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وبرواية حنان بن سدير قال
كنت عند الص ع اذ ساله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا ايحل له ابنتها قال ان
الحرام لا يحرم الحلال وقال الشيخ والتقى والقاضى وابن حمزه وابن زهره انه يحرم سابقا
لا لاحقا واختاره العلامة فى المختلف محتجا بوجوه ١ قوله تع وامهات نسائكم وربائبكم
اللاتى فى حجوركم من نسائكم ووجه التمسك ان المزنى بها يصدق عليها اسم نسائكم
لان الاضافة يكون فى جوارها ادنى ملابسة ولذلك يقول لاحد حاملى الخشبة لصاحبه
خذ طرفك اى طرف الخشب الذى يليك وقال الشاعر ° اذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة ° سهيل
اذاعت غزلها فى القرايب ° اى فى الاصل فاضاف الكوكب ° اليها لجدها فى العمل عند طلوعها
فنسب الكوكب الى الخرقاء الشوة اهتمامها عند ظهوره وفيه نظر لان ذلك مجاز لا حقيقة
سلمنا لكن ذلك حقيقة لغة لا عرفا واذا دار اللفظ بين اللغة والعرف حمل على العرف لكونه طاريا
سلمنا الحمل على اللغوى لكن يلزمه الحرمة لعين ما ذكره من جواز الاضافة بادنى ملابسة ٢ رواية
محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم انه سئل عن رجل يفجر بالمرأة ايتزوج بنتها قال لا ولكن ان

كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او اختها لم يحرم عليه التى عنده ٣ رواية العيص بن القسم قال
سالت الص ع عن رجل باشر امرأة فقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج بنتها قال اذا لم يكن افضى
الى الام فلا باس وان كان افضى اليها فلا يتزوج بنتها ٤ رواية منصور بن حازم صحيحا عن الص ع
فى رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها
وان كان جماعا فلا يتزوج فليتزوجها هى ٥ التحريم من جهة الرضاع ثابت فيثبت من جهة النسب
بطريق الاولى والملزوم ثابت لرواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن رجل
فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا فيثبت اللازم لان النسب اصل للرضاع
ويمتنع ثبوت صفة الفرع من حيث كونه فرعا مع عدم ثبوتها للاصل واجاب عن حجة الاولين
اما الكتاب فان المتنازع داخل فيما تقدم اعنى امهات نسائكم والمراد بما طاب اى كاحل و
فيهما نظر لانا قد بينا عدم الدخول وحمل ما طاب على الدخول خلاف الظاهر بل يفهم منه ما طاب
طبعا واما الروايات فبالقول بالموجب وحمل الفجور على ما دون الوطى وفيه ايض نظر لانه
خلاف المفهوم منه لغة وعرفا وشرعا فلا يصار اليه والمختار التحريم بالسابق لانه احوط واقرب
للتوقى من الشبهات ولنتم هذا البحث بمسائل ١ قال الشيخ ومن يتابعه ولا يحرم الزانية
على اب الزانى وابنه ونقل ابن ادريس عن المفيد والسيد المرتضى الاباحة وافتى بها والحق
الاول للاجماع المركب فان كل من قال بتحريم ام المزنى بها وبنتها قال بالتحريم هنا ومن اباح هناك
اباح هنا فالفرق احداث قول ثالث وهو باطل لما تقرر فى الاصول ٢ لو عقد الاب او الابن على
امرأة ثم زنا بها الاخر لم يحرم على العاقد سواء دخل العاقد قبل الزنا من الاخر او لم يدخل لاصالة
الاباحة وعموم لا يحرم الحرام الحلال وشرط ابن الجنيد فى الاباحة الوطى قبل الزنا فلو عقد ولم يدخل ثم
زنا الاخر حرمت على العاقد مؤبدا محتجا بعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ولا فرق بين الاب والابن عند

واحد وبرواية عمار عن الصادق عم واجيب بان النكاح حقيقة شرعية في العقد والزنا عقد فيه والرواية ضعيفة لضعف عمار ٣ قال الشيخ في النهاية اذا ملك الرجل جارية فوطاها ابنه قبل ان يطاها حرم على الاب وطوها فان وطؤها بعد وطى الاب لم يحرم ذلك على الاب وطوها وبه قال ابن الجنيد والقاضي واحتجوا برواية عمار عن الصادق عم وقال ابن ادريس لا فرق في عدم التحريم بين ان يطاها قبل وطو الاب او بعده وتوقف العلامة في المختلف في ذلك والاولى بناء على ما تقدم من عدم التوقف بل الفتوى بقول الشيخ للروايات الدالة على التحريم بالزنا السابق قوله ولو زنا بالعمة او الخالة حرمت عليه بنتاهما اللام في العمة والخالة عوض من الضمير اي بعمته وخالته كما في قوله تع واما من خاف مقام ربه ونهى النفس عن الهوى فان الجنة هي الماوى اي ماواه اذا تقرر هذا فما ذكره المص هو مذهب الثلاثة واتباعهم استناد الى رواية ابي ايوب عن الصادق عم قال سال محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها قال لا قال انه لم يكن افضا اليها انما كان شي دون ذلك قال كذب ولم نسمع من غيرهم خلافا لذلك الا عن ابن ادريس فانه قال بالاباحة مستدلا بما حاصله وخلاصته اصالة عدم التحريم ولا دليل عليه من كتاب او سنة او عقل وهو ظاهر فان كان عليه اجماع فهو الحجة ولا نخالفه لكن لا اجماع لان القايل به معلوم باسمه ونسبه فلا نعلم دخول المعصوم في جملتهم فلا يكون حجة قال العلامة هذا يدل على توقفه لانه قال ان كان عليه اجماع والحق انه لم يتوقف لانه ردد فيه اولا ثم اختار انه لا اجماع ثم يجرى على مقتضى المذهب ثم ان العلامة توقف في هذا الحكم مع حكمه واختياره في المختلف نشر حرمة المصاهرة بالزنا وهو عجيب فان هذا من جزئيات ذلك الحكم الكلي مع ثبوت خصوصية العمة والخالة لكونهما من المحارم فان لم يكن لهما تاثير في قوة التحريم فلا اقل من ان لا يكون لهما تاثير في ضعفه واما نفي ابن ادريس للاجماع النطقي فمسلم لكن السكوتي حاصل فان بعض الاصحاب افتى بالتحريم وبعض

سكت والاجماع السكوتي وان لم يكن حجة لكنه صالح للترجيح مع الرواية الواردة بذلك الحكم ولا يستبعد من يظن كون الذنب موجبا للتحريم كما في العاقد في العدة والاحرام مع العلم والوطو فانه موجب للتحريم المؤبد قال الله تع فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات احلت لهم قوله واما اللمس والنظر مما لا يجوز لغير المالك فمنهم من نشر به الحرمة على اب الناظر واللامس وولده ومنهم من خص التحريم بمنظورة الاب والوجه الكراهة في ذلك كله ولا يتعدى التحريم الى ام الملموسة والمنظورة ولا بنتيهما تنقيح هذا الكلام يتم بفوايد الاولى المراد باللمس والنظر المذكورين هو ان يكون للفرج اي يلمس الفرج بشهوة او ينظره بشهوة او يقبل بشهوة ايضا فلو نظر الوجه او الكفين وان كان بشهوة او نظر للفرج او لمسه بعلاج او لحاجة او بغير قصد او قبل لا بشهوة بل رافة ورحمة لم يكن ذلك كله موجبا للتحريم اجماعا الثانية اختلف في المنظورة والملموسة المذكورتين اذا حصل ذلك من الاب او الابن كل الى مملوكته هل يكون ذلك موجبا للتحريم على الاخر ام لا قال الشيخ واتباعه نعم واختاره العلامة في المختلف محتجا بوجوه ١ قوله تع وحلايل ابنائكم خرج الملك المجرد عن الوطى والنظر واللمس والقبلة اجماعا فيبقى الباقي على عموم وفيه نظر لمنع صدق الحلايل على المملوكة لان المتبادر منها المعقود عليها ٢ ان النظر واللمس بشهوة اقوى في نشر الحرمة من العقد المجرد وقد ثبت التحريم مع العقد المذكور فيثبت معهما وهو المطلوب وفيه ايضا نظر لانه قياس مع انا نمنع الاولوية المذكورة ٣ رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع صحيحا عن الرضا عم وقد سال عن الرجل يكون له الجارية فيقبلها ايحل لولده فقال بشهوة قلت نعم فقال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت نظر الى جسدها فقال نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه ٤ رواية محمد بن مسلم عن الصادق عم قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وقال ابن ادريس لا يحرم على احدهما لو نظر الاخر او لمس واختاره المص والعلامة في القواعد للاصالة

الحل وعموم واحل لكم ما وراء ذلكم وما طاب لكم من النساء وما ملكت ايمانكم وفيه نظر لان الاصل يعدل عنه للدليل وقد بيناه والعام يخص بغيره وقد دويناه وقال المفيد التحريم على ابن الناظر دون ابيه وقول الشيخ احوط الثالثة النظر او اللمس او القبلة المذكورات هل يحرم بنت المعقود عليها او امها او بنت المملوك او امها ام لا قال ابن الجنيد به والشيخ في الخلاف محتجا باجماع الفرقة والاحتياط وقوله صم ان الله لا ينظر الى رجل نظر الى فرج امراة وبنتها والحق خلافه لقوله تع فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم والمذكورات ليست دخولا هذا في البنت واما في الام فلعدم القايل بالفرق الرابعة النظر المذكور واللمس بالشهوة هل يحرم البنت او الام قال الشيخ صريحا في الخلاف نعم والحق عدمه للاصل الخامسة النظر واللمس المذكوران للاجنبية هل يحرمهما كما في من لم يحرم بالزنا لم يحرمهما ومن حرم به سابقا اختلفوا على قولين والاقوى العدم للاصل قوله لو ملك اختين فوطى واحدة حرمت الاخرى ولو وطى الثانية اثم ولم يحرم الاولى عليه واضطربت الرواية ففي بعضها يحرم الاولى حتى يخرج الثانية عن ملكه لا للعود وفي الاخرى ان كان جاهلا لم يحرم وان كان عالما حرمتا معا ما صدر المسئلة به وجعل فتياه هو مذهب ابن ادريس اما تحريم الثانية فللجمع بين الاختين واما عدم تحريم الاولى بوطى الثانية فلسبق الحل وعموم قوله صم لا يحرم الحرام الحلال واما الرواية المشار اليها بالاضطراب فهي عن الحلبي حسنا وابي الصلاح الكناني عن الصادق عم وشذوذ رواية علي بن حمزة عن الكاظم عم وافتى بمضمونها الشيخ في النهاية والقاضي وابن حمزة واختاره العلامة في المختلف وقال لا امتناع في اقتضاء وطى الثانية تحريم الاولى واذا وجدت الرواية الخالية عن المعارض بذلك وجب الحكم بها واما الرواية الثانية المقتضية لعدم تحريم الاولى مع جهله وتحريمهما معا مع علمه فهي رواية الحلبي عن الصادق عم قال الشيخ معنى حرمتا جميعا اي ما دامتا في ملكه فاذا زال ملك احديهما فقد حلت الاخرى وهنا فوايد ١ على قول ابن ادريس والمص يزول تحريم الثانية بخروج الاولى عن ملكه او موتها سواء

اخرجها للعود الى الثانية او لا عالما كان او جاهلا ٢ على قول الشيخ بتحريم الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه يكفي اما البيع او الهبة او غيرهما من المملكات ٣ هل يكفي رهنها او تزويجها او كتابتها كتابة مطلقة ام لا نص العلامة في التحرير على الاكتفاء بالكتابة دون الرهن واستشكل في القواعد من حيث تقييد النص بالخروج عن الملك قال امير المؤمنين عم من وطى احدى الاختين فلا يطاء الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه والعوض هنا عدم الخروج فلا يزول التحريم والا لم يكن الغاية غاية ومن ان المقصود تحريم الوطى وقد حصل وجزم في التذكرة انه لا يكفي فيه الرهن لان المنع فيه لحق المرتهن لا لتحريمها ولهذا يحل له مع اذنه ولانه يقدر على فكها بادا الدين متى شاء بخلاف التزويج والكتابة فانه لا يقدر معهما على زوال العين ٤ الاحكام المذكورة تابعة لوطى الاولى لا غير وذلك من التقبيل بشهوة او لمس الفرج بشهوة او نظره كذلك ٥ لو وطى امته جاز له ان يتزوج باختها فيحرم الموطوءة ما دامت الثانية زوجته ولا يشترط في اباحة نكاحها خروج الموطوءة عن ملكه لان النكاح اقوى من الوطى بالملك فمع اجتماعهما فالحكم للاقوى منهما سواء كان النكاح لاحقا كما قلنا او سابقا فيجوز ان يشترى الاخت بعده لكن لا يطاها قوله يكره ان يعقد الحر على الامة وقيل يحرم الا ان يعدم الطول ويخشى العنت الاول هو قول الشيخ في النهاية والتهذيب والاستبصار والتبيان لاصالة الاباحة والثاني قوله في الخلاف والمبسوط والمفيد في المقنعة وابن ابي عقيل لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم الى قوله ذلك لمن خشي العنت منكم جعل عدم الاستطاعة وخوف العنت شرطين في اباحة نكاحهن والمشروط عدم عند عدم شرطه ولرواية ابي بصير عن الصادق عم قال لا باس اذا اضطر ومثله رواية محمد بن مسلم عن الباقر عم واجيب بمنع الدلالة الا من حيث الخطاب وليس بحجة وعلى تقدير حجته فهو اعم من التحريم والكراهية ويترجح الكراهية باطلاق ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم وهنا فوايد ١ الطول لغة السعة وشرعا مهر الحرة ونفقتها ووجودها وامكان وطيها قبلا والعنت لغة

٢٥٦

المتعة الشديدة وثمرها الزنا لانه سبب المشقة بالحد في الدنيا والعقاب في الاخرة وخوف العنت يتحقق
بقوة الشهوة وضعف التقوى يقبل قوله في حصول المشقة وعدم الطول ولو كان بيده مال
وادعى انه ليس له او ان عليه دينا يستغرقه قبل ايضا لو تجدد احد الشرطين او هما لم يرتفع النكاح
السابق ولو كان العقد خاصة من دون الوطي وكذا له الرجعة في الرجعية يظهر فائدة الخلاف انه
مع حصول الشرطين معا يجوز للواحدة قطعا وعلى التحريم يحرم الثانية لانتفاء احد الشرطين وعلى
الكراهية يكره واما الثالثة فلا خلاف في تحريمها مع حصول الشرطين يباح الواحدة اجماعا و
الترك افضل لقوله تع وان تصبروا خير لكم لو تزوج اثنتين دفعة جاز على القول بالكراهية قال
الشيخ في النهاية والقاضي وابن الجنيد يتخير واحدة كالو جمع بين الاختين او الخمس في عقد وقال ابن
حمزه وابن ادريس يبطل للنهي عنه والاقوى البطلان على القول بالتحريم لاستحالة الترجيح لغير مرجح
لا يجوز نكاح الامة على الحرة الا باذنها فلو بادر كان العقد باطلا وقيل كان للحرة الخيرة بين
اجازته وفسخه وفي رواية لها ان يفسخ عقد نفسها وفي الرواية ضعف الاول قول الشيخ في المبسوط
والخلاف وابن ابي عقيل وابن الجنيد واختاره ابن ادريس والمص لرواية الحلبي في الحسن عن الصم
وكذا رواية حذيفة بن منصور عنه ايضا عم قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنى عشر
سوطا ونصف من حد الزاني وهو صالح والثاني قوله في النهاية والمفيد والقاضي وسلار وابن
حمزه لرواية سماعة وهي وان ضعف بسماعة لكن ذلك مويد باصالة صحة العقد لصدوره
من اهله ولا مقتضى لعدم صحته الا عدم الرضا للاجماع على انه لو سبق الرضا صح فكذا مع تاخره
كعقد الفضولي والنهي في غير العبادة لا يقتضي الفساد واختار السعيد الاول والشهيد
الثاني واما الرواية المشار اليها بان لها فسخ عقد نفسها فهي عن سماعة وهي مع ضعفها منافية
للنظر لصحة عقدها ولزومه شرعا فيحكم ببقاء العصمة عملا بالاستصحاب ويتفرع هنا فروع على

القول

القول بالبطلان لو رضيت بعده لا يكفي العقد السابق بل يفتقر الى عقد جديد للاية ٢ على قول
الشيخ اذا فسخت الحرة نكاح الامة لا يفتقر الى طلاق بل تبين بالفسخ ٣ على القول بان للحرة فسخ
عقد نفسها اذا فسخته تبين بغير طلاق قوله واذا ادخل الحرة على الامة جاز وللحرة الخيار ان لم
تعلم هنا مسئلتان ١ انه مع الادخال المذكور لا يبطل عقد الامة ولا الحرة وهو اجماع منا ومن
الفقهاء الا ابن الجنيد فانه ابطل عقد الامة واحتج الشيخ على ما قلناه في الخلاف بما روى عن علي ع
وابن عباس اذا تزوج بامة ثم تزوج بحرة بعد ذلك فلا يبطل نكاح الامة ٢ اذا لم يعلم الحرة بان
عنده امة بالعقد كان لها الخيار بين الصبر وبين الاعتزال قاله في كتبه الا في الخلاف فان فيه
خيرها بين ثلاثة امور الاجازة وفسخ عقد نفسها وفسخ عقد الامة وجعله ابن حمزه رواية و
منع ابن ادريس بل خيرها بين الاولين فقط وهو الصحيح ويدل عليه بعد الاجماع رواية يحيى بن
الازرق عن الصم قوله ولو جمع بينهما في عقد صح عقد الحرة دون الامة هذا قول الشيخ في النهاية
ومستنده رواية ابي عبيدة الصحيحة عن الباقر ع واختاره المص والعلامة في التحرير وقال في المختلف
للحرة الخيار في فسخ عقد الامة وامضائه والاقرب ان لها فسخ عقد نفسها هنا لان العقد واحد
وقع متزلزلا اولا او لوقته وقال في القواعد صح عقد الحرة وكان عقد الامة موقوفا او باطلا قوله من تزوج
امرأة في عدتها جاهلا فالعقد فاسد ولو دخل حرمت ولحق به الولد ولها المهر بوطي الشبهة وتتم
العدة للاول وتستانف اخرى للثاني وقيل يجزي عدة واحدة ولو كان عالما حرمت بالعقد ما
اختاره من الاتمام والاستيناف قول الشيخ في النهاية لرواية الحلبي عن الصم قال سالته عن
المراة تموت عنها زوجها فتصنع وتتزوج قبل ان يمضي لها اربعة اشهر وعشرة فقال اذا كان دخل
بها فرق بينهما ثم لا يحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب قيل
فيه نظر لان قوله بما بقي صريح في الاكتفاء بواحدة وان جعلت الباء بمعنى مع وقدر متعلق اخر
لاعتدت

٢٥٧

كان على خلاف الاصل فلا يصار اليه قلت لم لا يجوز ان يكون قوله واعتدت امرا بالاعتداد ولا يفتقر
الى تقدير ويكون الباء بمعنى مع اي اعتدت مع ما بقي والنظر اقتضى ذلك لان عدة الاول لا بد
منها لوجود سببها المعين وعدة الثاني لا بد منها ايضا لانها نتيجة وطي شبهة ومع تغاير الاسباب
يتغاير المسبب واما الاكتفاء بواحدة فلا اعلم القائل به لكنه في رواية زرارة عن الباقر ع في امراة
تزوجت قبل ان ينقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وهي صريحة بالمدعى
لانه لم يذكر فيها انه دخل بها الذي هو محل الحكم وحينئذ جاز ان يكون غير مدخول بها ولا شك
ان تلك لا عدة عليها نعم يمكن ان يحتج لهذا القول بان حكم العدة استبراء الرحم وهو يحصل
باتمام العدة وفيه نظر من وجهين ١ ان كل ذلك الغرض لا يتم فيمن يعتد بالاشهر كالمسترابة
٢ لو دخل بها وقد بقي يوم واحد فان العلم بالاستبراء لا يتم الا بالاتمام المذكور لجواز العلوق
من الثاني وهنا فوايد ١ لو عقد عالما بالتحريم حرمت ابدا ولا عدة ولو دخل اذن هو زان والزنا
لا حرمة له ٢ لو عقد على ذات البعل هل حكمها كالمعتدة فيما تقدم بالتحريم المؤبد ام لا قال المص لا وقد
اشار اليه في المسئلة السابقة واستشكل العلامة من عدم التنصيص واصالة الحل ومن اولوية
الحكم لان ذات البعل اشد محذورا فيكون التحريم اولى واختاره السعيد للاقتصار على محل
النص وهو اولى ٣ هل حكم وطي الامة في زمان الاستبراء كما في العدة اشكال من انه عدة الامة فيكون
كالعدة ومن اختصاصه باسم لم يتناوله نص والاصل عدم التحريم ولان وصف السببية الشرعية
لا يثبت الا بالنص لا غير فيقتصر على محله وهو اختيار السعيد قوله ولو تزوج محرما عالما
حرمت وان لم يدخل ولو كان جاهلا فسد ولم يحرم ولو دخل اما الاول فاجماع الاصحاب عليه ويؤيده
رواية زرارة عن الصم ع واما الثاني وهو عدم التحريم مع الدخول والجهل فاطلق الشيخ في النهاية عدم
التحريم مع الجهل ولم يفصل بين الدخول وعدمه وتبعه القاضي واطلق الصدوق تحريم المؤبد ولم

يفصل

يفصل الى العالم والجاهل ولا الدخول وعدمه وكذا المفيد لم يتعرض الجاهل بعد الحكم بالتحريم المؤبد مع العلم
ورواية زرارة المذكورة يدل بعمومها على ما قاله المص لانه قال والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه
لم يحل له ابدا وقال الشيخ في الخلاف انما يحرم مع الدخول والجهل واختاره ابن ادريس وهو غير بعيد
لما عرفت ان الاحتياط للفروج اولى ودلالة المفهوم ضعيفة قوله من لاط بغلام فاوقبه حرم عليه
ام الغلام واخته وبنته هنا فوايد ١ يقال اوقب الشيء يقب وقبا اي دخل ووقت الشمس اذا غابت ودخلت و
موضعها وقب الظلام دخل على الناس ومنه قوله تع ومن شر غاسق اذا وقب وقال الحسن اذا دخل
على الناس واوقبت الشيء ادخلته في الوقبة والمراد هنا هو ادخال الذكر ولو بعض الحشفة ٢ هذا
الحكم هو اجماع من اصحابنا وعليه تظافرت رواياتهم لم يوافقهم في ذلك احد الا المزني فانه حرم البنت
لا غير لانها بنت مدخول بها ٣ لو سبق العقد لم يحرم شيء من الثلاث وانما يحرمن مع تقدم الايقاب
ويحرم الام وان علت والبنت وان نزلت لا بنت الاخت لعدم تناول النص لها ٤ لا فرق بين من
ينسب منهن بالنسب وبالرضاع لعموم قوله صلى يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ٥ لا فرق بين كون
المفعول به غلاما او رجلا اما الفاعل فهل يشترط بلوغه يحتمل ذلك لانه تكليف لقوله في النص حرام على
الموقب ويحتمل العدم للعموم لان من في المجازاة والاستفهام كذلك وهو الاقرب لانه من الاسباب
فهو من باب الوضع ولهذا لو زوجه الولي فانه يحرم عليه ام زوجته بمعنى انه يحرم على الولي انكاحه
اياها وبعد البلوغ يتعلق به حال الفعل وحد الاثر قوله ولو تزوجهما في عقد بطل وقيل تخير والرواية
به مقطوعة اما الاول وهو البطلان فهو قول ابن حمزه وابن ادريس والمص والعلامة في القواعد وافتى
به السعيد والشهيد وهو الحق لان العقد على كل واحدة منهن محرم لنكاح الاخرى ومبطل للعقد
عليهما ونسبتهما اليهما واحدة فيلزم البطلان بالنسبة الى كل واحدة منهما والا لزم الترجيح من غير مرجح
ولان اثر العقد الاباحة فلو اثر فاما لهما او لاحدهما بعينها او لا بعينها والكل باطل اما الاول ولان فيه الضرورة

واما الاخير فلان الابلحة امر معين ولا يحل فى محل غير معين فى نفس الامر واذا لم يورث العقد بطلها عرف من معنى البطلان فى الاصول والثانى قول الشيخ فى النهاية والقاضى وابن الجنيد لرواية محمد بن على بن محبوب عن على بن السندى عن محمد ابن ابى عمير عن جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام فى رجل تزوج اختين فى عقد واحد فقال هو بالخيار ان تمسك ايتهما شاء وتخل سبيل الاخرى وهى مقطوعة كما ترى والعلامة اختاره فى المختلف محتجا بان المقتضى للاباحة ثابت وهو العقد اذ العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما والعارض لا يصلح للمعارضة لانه ليس الا انضمام العقد على الاخت الاخرى اليه وذلك لا يقتضى تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا واجنبية محللة عينا فى عقد واحد اذ لا فرق بينهما الاطلاق او التعيين ولا اثر لهما فى التحريم اذ فى التعيين يحرم واحدة معينة فيبطل العقد عليها ويحل اخرى معينة فيحل العقد عليها وفى الاطلاق يحل واحدة مطلقة ويحرم اخرى مطلقة وهو عقد عليهما معا فقد خالف فى العقد اذ لا وجود للكلى الا فى جزئياته وفيه نظر لانا لا نسلم ان العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما لانه انما يكون كذلك ان لو لم يكن العقد على كل منهما مشروطا بانتفاء العقد على الاخرى واللازم باطل فكذا الملزوم وبيان الملازمة ظاهر وكذلك نقول فى انتفاء المعارض فان الفرق حاصل بين انضمام الاجنبية المحللة الى المحرمة عينا وبين انضمام الاخت فان العقد على الاجنبية ليس مشروطا بانتفاء العقد على المحرمة عينا ولا نسلم ايضا انه لا اثر للاطلاق والتعيين فى التحريم ومستنده ما تقدم وهنا فوايد ١ المراد بالجمع بين الاختين انما هو فى العقد الواحد بان يذكرا معا فى الايجاب فيقبل نكاحهما الا ان يذكر احديهما فيقبل ثم يذكر الاخرى ويقبل ثانيا فان ذلك ترتيب لا جمع ٢ لو رتب بينهما كما قلناه كان العقد الثانية باطلا قطعا وقال ابن الجنيد الترتيب يحصل بالخطبة واجابة الولى وليس بشئ لعدم تمامية النكاح بالخطبة والاجابة ٣ لو رتب كما قلناه فوطى الثانية فرق بينه وبينها ولم يحرم الاولى قاله ابن ادريس رحمه الله وهو الذى يقتضيه اصول المذهب

لقوله

لقوله صلى الله عليه وآله لا يحرم الحرام الحلال وقال الشيخ فى النهاية لا يرجع الى الاولى حتى يخرج التى وطيها من عدتها وتبعه القاضى وابن حمزه وقال ابن الجنيد لو تزوج باخت امرأة وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانية فان دخل بالاخيرة خير ايتهما شاء ولم تقرب التى يختارها حتى ينقضى عدة التى فارق فان اختار العود الى التى فارقها لم يكن له ان يعقد حتى يفارق التى كانت فى حباله اما بطلاق بين او بخلع بين عصمتها ثم لا يكون له عليها رجعة او تموت وفيه نظر لانه لا وجه للتخيير لتحقق عقد الاولى وتعلق النهى بعقد الثانية لانه به يتحقق الجمع ويؤيده رواية زراره عن الباقر عليه السلام صحيحا قال سالته عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام وتزوج امرأة اخرى فاذا هى اخت امرأته التى بالعراق قال يفرق بينه وبين التى تزوجها بالشام ولا تقرب المرأة حتى تنقضى عدة الشامية قلت لا شك ان العدة هنا غير بالغة لانها باينة وحينئذ يحمل قوله ولا يقرب المرأة الى اخره على انه يكره له المقاربة ٤ لو اشتبه السابق منع منهما معا لان احدهما محرمة قطعا فيجب اجتنابها ولا يتم الا باجتنابهما ولا يتم الواجب الا به فهو واجب قال العلامة فى القواعد والاقرب الزامه بطلاقهما وجاز ان طلاقهما واجب لان حقوق الزوجية واجبة وعجب تحصيل براءة الذمة من الواجب ولا يتم الا بالطلاق فيكون واجبا وكل واجب يلزم تاركه بايقاعه لان ذلك لطف ويحتمل العدم لان طلاق المكره لا يقع عندنا وفيه نظر لان الاكراه الشرعى غير مبطل ولا يجب مواجهة كل منهما بالطلاق بل يكفى قوله زوجتى منهما طالق ولا ينافى ذلك اشتراطنا تعيين المطلقة لان ذكره كونها زوجة صفة معينة لها فى نفس الامر ويجب عليهما معا العدة ان كانتا غير ايستين فلا يعقد على واحدة منهما الا بعد انقضاء العدتين ٥ لو دخل بهما مع العلم من الثانية بالترتيب والتحريم فلا مهر لها لانها زانية ومع جهلها بالعقد على اختها او بتاخرها عنها او بتحريم الجمع فلها المهر قال الشيخ هو المسمى فى عقدها وقال العلامة مهر المثل وهو الاقوى اذ الفاسد لا يستلزم شيئا ومع اشتباه السبق والجهل منهما فان تساوى

المسميان ومهر المثل فلا كلام ومع اختلاف المسمى ومهر المثل قدرا يحتمل القرعة او الاتفاق حتى يصطلحا ومع عدم الدخول وعلم الترتيب فلا شئ للثانية ومع اشتباه الترتيب والطلاق احتمالان ١ القرعة فمن يستحق المهر منهما لانه مشكل فمن خرجت القرعة فهو عليها فلها نصف مهرها ٢ ان مع اتفاق المهرين قدرا وجنسا يثبت لهما ربع المهرين ويقتسمانه وهو مع اختلافهما اما القرعة او قسمة ربع كل منهما بينهما او اتفاقهما حتى يصطلحا قوله ولو كان معه ثالث فتزوج اثنتين فى عقد فان سبق باحدهما صح دون اللاحقة وان فرق بينهما بطل فيهما وقيل يتخير ايتهما شاء وفى رواية جميل لو تزوج خمسا فى عقد يتخير اربعا ويخلى باقيهن القائل بالبطلان اولا فى الاختين قايل به هنا والقائل بالتخيير هناك قايل به ايضا هنا ورواية جميل رواها الصدوق فى من لا يحضره الفقيه عن محمد بن الحسن عن الحميرى عن ايوب بن نوح وابراهيم بن هاشم ومحمد بن عبد الجبار عن محمد بن ابى عمير عن جميل عن الصادق عليه السلام فى رجل تزوج اختين فى عقد قال تمسك ايتهما شاء ويخلى سبيل الاخرى قال فى رجل تزوج خمسا فى عقد قال يخلى سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع وقد عرفت ان الاولى البطلان ودليله تقدم بقى هنا فايدة لا بد من التنبيه عليها وهى تصوير قوله فان سبق باحدهما صح دون اللاحقة كيف صورة السبق ذكر له امثلة ١ ان يكون العاقد وكيلا لاحدى الزوجتين فضوليا بالنسبة الى الاخرى ويعقد عليهما عقدا واحدا فان السابقة التى فى عقدها لازم عن وكالته وبطل الاخرى ٢ ان يكون العاقد وكيلا للزوج فى واحدة بعينها منهما او زوجة الاخرى فضوليا عنه فى عقد واحد فعقد الماذون فيها سابق ٣ ان يكون احديهما صغيرة والاخرى كبيرة فتزوجهما ولى الصغيرة فانه لازم فى حقها وهو سابق وفضولا فى حق الكبيرة فهو لاحق قوله والمطلقة تسعا للعدة يحرم على المطلق ابدا هنا فوايد ١ هذه المسألة من خواص اصحابنا ولم يقل به احد من الفقهاء ودليلنا على ذلك اجماع الاصحاب وتظافر رواياتهم الثانية طلاق العدة هو ان يطلق الزوج على الشرايط ثم يراجع فى العدة ويطاها ثم يطلق فى طهر اخر ثم

ثم

يراجع فى العدة ويطاها ثم يطلق الثالثة فتنكحها بعدها رجلا اخر ثم يطلقها وتنقضى العدة منه وتزوجها الاول ويفعل كما فعل اولا ثم يطلقها الثانية فنكحها رجل ثم يطلقها وتنقضى عدتها فتزوجها الزوج الاول ثالثا وتفعل كما فعله اولا وثانيا فيحرم عليه حينئذ ابدا كما قلناه فالشرط حينئذ ان يطلقها تسعا ينكحها بينهما رجلان الثالثة نبه العلامة بان التسمية هنا مجاز لان الثالثة من كل ثلاث لا يحصل فيها المعنى المذكور وهو الرجعة فى العدة والوطى ثم المجاز يحتمل ان يكون من باب تسمية الشئ بمجاوره كقوله سال الميزاب او من باب تسمية الشئ باكثر اجزايه وتظهر الفايدة فيما طلق الاولى للعدة والثانية للسنة والثالثة ليست للعدة حقيقة لما قلناه ولا مجازا لانتفاء معنى الاول وهو ظاهر وكذا الثانى اذ لا اكثرية ولو كانت الاولى للسنة والثانية للعدة فالثالثة على الاول للعدة للمجاورة وعلى الثانى لا قال العلامة الاقوى انها ليست للعدة لان النص انما ورد بتبعية الثالثة للاوليين فالمعتبر هو الاكثرية ولا الاكثرية ولو قلنا بالمجاورة فكذلك اذ لا اطراد فى المجاز لما تقرر فى الاصول لامتناع محل الحايط واختاره السعيد لان تبعية المطلقة لغيرها على خلاف الاصل ولان الاصل الاباحة فالتحريم المؤبد على خلافه ولوجوب الاقتصار بالاسباب الشرعية على محل النص ٤ التسع بالمعنى المذكور ظاهرة الحكم فى الحرة اما الامة ففيها ثلاثة وجوه ١ عدم التحريم المؤبد لا بالتسع ولا باقل ولا باكثر لعدم تناول النص كما صورناه والقول بلا نص تحكم ٢ التحريم فى الستة لان كل طلقتين قايمة مقام ثلاث فى الحرة فالست قايمة مقام التسع ٣ التحريم فى التسع لانه اولى لان تحريم الامة اقل من تحريم الحرة ولان النص ورد بصيغة العموم والتقييد بانه ينكحها بينهما رجلان تناول الحرة والامة فانا اذا نكح الامة اكثر من رجلين بينهما فقد نكحها رجلان اذ النص لم ينف الزيادة ٤ على تقدير التحريم بالست ان قلنا ان التسمية للمجاورة فالست كافية وان قلنا لاعتبار الاكثرية والاكثرية هنا فالمعتبر حينئذ الست حقيقة لتعذر المجاز فيحصل فى اثنى عشر طلقة وعلى التحريم بالتسع والتسمية للاكثرية والفرض

عدمها او المحاورة والمجاز لا يطرد فلا يحصل في اقل من ثاني عشرة طلعة اذ المعتبر حينئذ الحقيقة ولا يحصل
الا في العدد المذكور **السبب السادس** الكفر **قوله** وفي الكتابية قولان اظهرهما انه لا يجوز غبطة ويجوز
متعة وبالملك كثيرا ما يطلق المص وغيره في المسئلة الخلافية ان فيها قولين وظاهره انحصار القولين في الحكم
في نفس الامر نفيا واثباتا مع انه قد يكون في المسئلة اقوال وكان مرادهم بالقولين ما فوق القول الواحد
كهذه المسئلة فان فيها اقوالا **الاول** اباحة النكاح مطلقا بسائر انواعه وهو قول ابن بابويه وابن ابي عقيل
لظاهر قوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ورواية ابي مريم
الانصاري عن الباقر عم قال كانت تحت طلحة يهودية ومثله روى محمد بن مسلم عنه عم ورواية معوية بن وهب
عن الصادق عم قال ان كان فعل فليمنعها من شرب الخمر ولحم الخنزير **الثاني** التحريم مطلقا وهو قول المرتضى والشيخ
في كتابي الاخبار وظاهر قوله في المبسوط والخلاف فانه جعله مذهب المحصلين من اصحابنا وهو احد قولي
المفيد وقواه ابن ادريس واختاره السعيد ونقله عن والده وهو الحق لوجوه **١** انهن مشركات وكل المشركات
نكاحهن حرام فنكاح اليهوديات والنصرانيات حرام اما الصغرى فلقوله تع وقالت اليهود عزير بن
الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون واما الكبرى فلقوله تع ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن والجمع المعرف بلام الجنس للعموم ان قلت الصغرى ممنوعة اذ لا قايل اليوم من اليهود بذلك
بل كانت شرذمة وانقرضوا فلا يتناول الحكم الموجودين اليوم الجحة قلت الجحة قوله تع كما في قولهم
وقد اخبر الله تع عنهم بذلك اذ الجمع المحلى باللام للعموم كما تقرر في الاصول سلمنا لكن الحكم لحقهم جميعا
فان بعض القوم اذا اصدر عنه خطيئة ولم ينكر عليه الباقون لحق الحكم الكل كقوم ثمود سلمنا لكن الاجماع
المركب دل على تحريم الجميع فان كل من قال بتحريم نكاح القايلين بان عزير ابن الله قال بتحريم نكاح باقي اليهود
فالفرق خرق الاجماع **٢** النكاح تمسك بعصمة وكل تمسك بكل واحد واحد من عصم الكوافر حرام اما الصغرى
فظاهر اذ بين الزوجين عصمة واما الكبرى فلعموم قوله تع ولا تمسكوا بعصم الكوافر والجمع المضاف للعموم **٣**

النكاح

النكاح مستلزم للمودة لقوله تع وجعل بينكم مودة ورحمة وكل مودة لكل كافر حرام لقوله تع لا تجد قوما
يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله الاية وقوله لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تودوهم منسوخ الحكم **الثالث** اباحة الدوام اضطرارا والمتعة اختيارا
وهو قول الشيخ في النهاية والقاضي وابن حمزه **الرابع** جوازه بالملك لا بالعقد مطلقا وهو القول
الاخر للمفيد **٥** تحريم الدايم واباحة المنقطع وملك اليمين وهو قول التقي وسلار **٦** تحريم نكاحهن
مطلقا اختيارا وجوازه مطلقا اضطرارا قاله ابن الجنيد وكان مستند هذه الاقوال الجمع بين الروايات
والايات فانه قد تقرر في الاصول ان التخصيص خير من النسخ ونحن قد اخترنا ما في كتاب كنز العرفان
في فقه القران حمل ادلة الاباحة على المنقطع والملك حال الضرورة ويجاب عن ادلة الشيخين مطلقا
بحمل الايات على ما تقدم وحمل رواية ابي مريم ومحمد بن مسلم على جواز الوطي اذا كان العقد حال الكفر
ثم يسلم الزوج فانه يبقى على نكاح الكتابية اجماعا وعليه يحمل كون طلحة في صحبته يهودية ورواية معوية
محمولة على المتعة حال الضرورة الشديدة كما يباح الميتة للمضطر وحينئذ الاولى وجوب العزل عنها
لاندفاع الضرورة بذلك **قوله** وفي المجوسية قولان اشبههما الجواز كل من حرم نكاح الكتابيات
مطلقا حرم نكاح المجوسيات ومن اباح على وجه اختلفوا على اقوال **١** قول المفيد بالتحريم مطلقا
وتبعه القاضي والتقي وسلار وابن ادريس **٢** قول علي بن بابويه يجوز بالملك لا بالعقد **٣** جوزه الشيخ
في النهاية بالملك اليمين والمتعة **٤** كره القاضي المتعة وملك اليمين وحرم الدايم والحق التحريم مطلقا
لتناول ادلة التحريم السالفة لهن بل هنا اولى لعدم تحقق كتابهم وقول المص اشبههما الجواز فيه
نظر لانه ان اراد الجواز مطلقا فهو ممنوع اذ لا دليل عليه لانهن مشركات قطعا وان اراد المتعة والملك
كما تقدم لقوله صلعم سنوا بهم سنة اهل الكتاب ممنوع ايضا لانه ان سلم صحة الحديث فعمومه ممنوع
هذا مع انه قد ورد في بعض روايات الحديث المذكور غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبايحهم وهذا قوله

---

١ لا شك ان السامرة يدعون انهم من اليهود فمنهم من اباح مناكحتهم ومنهم من منع والتحقيق
ان نقول ان خالفوا اليهود في اصول دينهم حرم نكاحهم قطعا لانهم خرجوا عن اهل الكتابين وان
خالفوهم في الفروع فهم منهم فيجوز فيهم ما يجوز في اليهود **٢** الصابئون جمهورهم يقولون بحدث الصانع
ومنهم من يجعل معه هيولى قديمة صنع منها العالم وكانت عندهم الاصل ويعتقدون في
الفلك والكواكب الحيوة والنطق وانها مدبرة في هذا العالم وعظموا الكواكب السبعة وعبدوها
وسماها بعضهم ملايكة وجعلها بعضهم الهة وبنوا لها للعبادة بيوتا وهولاء لا يحل مناكحتهم اجماعا
وان قلنا بجوازها في الكتابيين ح وكذلك قال الشيخان انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب
السبعة وقال بعضهم انها قبيلة من النصارى ولهذا يقرون على دينهم والتحقيق كما قلناه في السامرة
من المخالفة في الاصول او الفروع وطريق ذلك بسوال علماء القبيلتين ويرجع اليهم في ذلك **٣**
من يهود او تنصر بعد بعثة نبينا صلعم الطيبين لا يقر ولا يصح مناكحته اجماعا وهل الحكم كذلك
بعد بعثة عيسى على نبينا وعليه السلام استشكله العلامة في القواعد من الدخول في دين منسوخ بعد نسخه
فلا يقر ومن عموم النص باقرار اليهود على دينهم خرج من ذلك اليهود بعد بعثة النبي صلعم فيبقى
الباقي على اصله والحق الاول للعموم قوله تع ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه **قوله** وقيل
ان كان بشرايط الذمة كان نكاحه باقيا ولا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها نهارا
هذا قول الشيخ في النهاية وكتابي الاخبار مستندا الى رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا
عن احدهما عليهما السلم ورواية محمد بن مسلم عن الباقر عم وهو ضعيف لان الاولى مرسلة والثانية
معارضة برواية السكوني عن الصادق عم عن علي عم في مجوسية اسلمت قبل زوجها فقال له علي عم قال
بينهما ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك وان نقضت قبل ان تسلم ثم اسلمت
فانت خاطب من الخطاب هذا مع ان اختاره المص من انفساخ النكاح مذهب الشيخ في الخلاف

والقاضي

والقاضي وابن ادريس وغيرهم من المحققين وهو الذي يقتضيه النظر اما اولا فلما تقدم من تحريم
التناكح بين اهل الذمة والمسلمين كما بين اهل الشرك واما ثانيا فلانه لولا الانفساخ لزم ثبوت
السبيل للكافر على المسلم وهو باطل لقوله تع ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واما ثالثا
فلرواية البزنطي في الصحيح عن الرضا عم عن الرجل يكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم
معه قال اذا اسلمت لم يحل له قلت جعلت فداك فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح
قال لا الا بتزويج جديد واعلم ان لابن ادريس هنا تشنيعا على قول الشيخ رحمه الله في النهاية بانه
مما يضحك منه الثكلى فانها ان كانت زوجته فلا يحل ان يمنع منها وان منع منها فلا نفقة لها
لعدم التمكين وهذا جهل او تجاهل منه لوجوه **١** ان الشيخ عامل بخبر الواحد والنهاية كتاب
الروايات منها ما يعمل به ومنها ما لا يعمل به **٢** ان ما قاله الشيخ ليس بمستبعد ولولا الروايات
الاخرى لما عدلنا عنه لان العقد سبق اسلامها فلا يستبعد جوازه كما لو اسلم هو دونها
ولا مقتضي لبطلان العقد هنا سوى انتفاء السبيل للكافر على المسلم فاذا حيل بينه وبينها على الوجه
المذكور ارتفع المقتضي فبقي العقد سالما وليس سبيله عليها من لوازم صحة العقد حتى يرتفع العقد
لارتفاع السبيل بل هو حكم عارض له حينئذ **٣** قوله ان كانت زوجته فلا يحل ان يمنع منها جهل
فان كثيرا من الزوجات يمنع زوجها منها مع بقاء العقد كما في الردة والعدة والحيض والاحرام و
الصيام الواجب والاحرام والظهار والايلاء **٤** ان قوله اذا منع منها فلا نفقة لها لعدم التمكين
جهل ايضا لان المنع في الحقيقة اما من الزوج لتقصيره في نفسه بعد الاسلام فلا يسقط النفقة كزمان
سفره ومرضها او من الشارع كزمان الحيض فيجب النفقة وبالجملة لو تامل ابن ادريس كلامه لكان كلامه في حق
الشيخ هو الذي يضحك منه الثكلى **قوله** وروى عمار عن ابي عبد الله عم ان اباق العبد بمنزلة
الارتداد فان رجع والزوجة في العدة فهو احق بها وان خرجت من العدة فلا سبيل له عليها وفي الرواية

ضعف افتى الشيخ فى النهاية بذلك محتجا بالرواية وبان الارتداد هو خروج العبد عن طاعة مولاه
وهذا المعنى حاصل فى الابق فانه كما يجب على الحر المكلف طاعة الله كذلك يجب على العبد طاعة سيده
فلا استبعاد فى اتحاد الحكم لاتحاد علته وليس فى الرواية ولا فى فتوى الشيخ ان الزوجة امة او حرة
بل هى مطلقة وقيدها ابن حمزه بكونها امة غير سيدة وتزوجها باذن السيدين ثم ابق وساق الكلام
الى آخره قال ابن ادريس الذى يقتضيه الاصل ان الزوجية باقية ونفقة زوجة العبد باقية على مولاه
لعدم دليل قاطع على خلاف ذلك وما قاله الجنيد وحجة الشيخ ضعيفة فان عمارا فطحى ولا عمل على ما
ينفرد به مع مخالفته للاصل ولا نسلم ان الارتداد الشرعى هو مخالفة طاعة المولى بل مخالفة طاعة
الخالق بل ولا مخالفة الخالق مطلقا بل مع اعتقاد المخالفة اما مع المخالفة والاعتراف بالخطيئة فلا
وليس مخالفة السيد كذلك الا الوجب قتل الابق كما يقتل المرتد وليس كذلك **قوله** وهل يشترط التساوى
فى الايمان الاظهر لا لكنه يستحب ويتاكد فى الزوجة ذهب المفيد الى ان المسلمين متكافون لقوله
صم اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا ان تفعلوه تكن فتنة فى الارض وفساد كبير
رواه عيسى بن عبد الله عن جده عن على عم واختاره المص وجعل التساوى فى الايمان افضل خصوصا
من جهة الزوجة وقال الشيخ يشترط فى تزويج المؤمنة ايمان الزوج وتبعه القاضى وابن حمزه وابن
ادريس واختاره العلامة وهو الاقوى لوجوه **١** انه لا يومن ان يخدعها عن دينها فان المراة
ياخذ من دين بعلها **٢** ما رواه محمد بن يعقوب عن الص عم مرسلا ان رجلا قال للنبى صم وهو على
المنبر يحث الناس على التزويج بالبنات لعوله صم هذا جبرئيل يقول ان البنات كالثمر والثمر
اذا ادرك ولم يقطف فسد والبنات اذا ادركن ولم يتزوجن فسدن فقال الرجل يا رسول الله
فمن نزوج فقال الاكفاء قال يا رسول الله ومن الاكفاء فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه
ان غير المؤمن ليس بكفو **٣** ان المخالف غير مرضى دينه وكل زوج مرضى دينه فكل زوج غير مخالف

اما الصغرى فظاهرة والا لم يكن مخالفا ممتوتا واما الكبرى فللحديث المتقدم واعلم ان العلامة جوز
للمؤمن ان ينكح المراة من المخالفة وحينئذ لقايل ان يقول اما ان يكون محرم للملازمة ما تقدم من النكاح
كالشرك فليكن ايضا كذلك عملا بالعلة فلا يجوز حينئذ النكاح المذكور او مع خوف العنت لضعف
عقل المراة وسرعة انخداعها للشبهة فلقايل ان يقول اذا فرضت المراة عارفة قوية الاعتقاد جليلة
محبوبة عند زوجها والزوج مستضعفا الاعتقاد عنده فليكن نكاحه لها سايغا عملا بانتفاء العلة
قوله ولا يشترط تمكن الزوج من النفقة ولا يتخير الزوجة لو تجدد العجز عن الانفاق هنا مسئلتان
الاولى اختلف فى التمكن من النفقة على اقوال **١** قول الشيخ فى المبسوط انه شرط **٢** قوله فى النهاية
وابن الجنيد والقاضى وابن حمزه والمص والعلامة انه غير شرط **٣** قول ابن ادريس انه غير شرط لكن
للمراة الخيار مع عدم العلم بفقره واختاره العلامة فى المختلف والاقوى الثانى لقوله تع ان يكونوا
فقراء يغنهم الله من فضله ولا فايدة فى الامر مع اشتراط الغنا ومع تسلط المراة على الفسخ ولعموم
الحديثين المتقدمين فانه فسر الكفو بما تقدم ولا يجوز التعريف بالاعم بل بالمساوى **الثانية** اذا
قلنا بان اليسار بالنفقة شرط لا كلام فى ثبوت الخيار للمراة لو تجدد العجز واما اذا لم نقل به هل تخير
مع تجدد العجز ام لا نقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا ثبوته واختاره العلامة فى المختلف لانه ضرر
عظيم على المراة ولا سبيل لها الى زواله بدون الفسخ فلو لم يجعل لها الخيار لزم الاضرار وهو منفى
بالاجماع والخبر وقال المص والعلامة فى القواعد بالعدم لان النكاح عقد لازم والاصل البقاء و
لعموم قوله تع وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ونقل المص عن بعض علمائنا ان الحاكم يبينهما
لقوله تع فامساك بمعروف او تسريح باحسان ومع تعذر الانفاق لا يكون الامساك بمعروف
فيتعين التسريح فاذا تعذر صدوره من الرجل فسخ الحاكم لانه الولى ولرواية ربعى والفضل بن
يسار جميعا عن الص عم ان انفق عليها ما يقيم حيوتها مع كسوة والا فرق بينهما وليس هذا بعيدا

من الصواب **قوله** ويجوز نكاح الهاشمية لغير الهاشمى هذا هو المشهور عندنا وعليه الاجماع اليوم وقبله
من العصور ويدل عليه مع الاجماع رواية معوية بن عمار عن الص عم ان رسول الله صم زوج ضبيعة بنت
الزبير بن عبد المطلب من المقداد بن عمر فتكلمت فى ذلك بنو هاشم فقال انما اردت ان يتسع المناكح
وعموم الكتاب ايض يدل عليه ويظهر من كلام ابن الجنيد المنع من ذلك وليس بشئ **قوله** اذا خطب المؤمن
القادر على النفقة وجبت اجابته وان كان اخفض نسبا وان منعه الولى كان عاصيا هنا فوايد **١** قد تقدم
الخلاف فى شرطية الايمان والقدرة على النفقة فى صحة النكاح واذا اتفق القدرة والايمان فلا خلاف فى وجوب
الاجابة وحرمة الامتناع لكن مع العدالة اما مع الايمان والفسق فلا يجب الاجابة بل يكره **٢** لو كان مؤمنا
عدلا قادرا لكن اخفض نسبا فالوجوب على حاله ويرجع فى حفظ النسب الى العرف اذ لا دلالة شرعية فى ذلك
الا فى قوله صم سادات العرب قريش وسادات قريش بنو هاشم فيمكن حينئذ ان يراد بخفض
النسب كونه غير قرشى ولا هاشمى والزوجة من احد القبيلتين **٣** فى قوله ولو منعه الولى كان
عاصيا مطلقا نظر لانه انما يكون عاصيا مع انحصار الكفو فى الخاطب اما على تقدير مماثل له او العدول
الى الافضل مع وجوده فلا يكون عاصيا وينبغى ان يكون المراد بالولى هنا اعم من الاب والجد بل كل
من راسمها منوط باختياره لمريد عقل ودين ومعرفة بالامور **٤** يظهر من كلام التقى انها اذا وضعت
نفسها فى غير موضعها او عقد على غير كفو فلابيها وجدها فسخ العقد وان كانت ثيبا وفيه نظر
لانه ان اراد بالوضع فى غير موضعها بمعنى ان الرجل ادون نسبا فلا نسلم ان للولى الخيار حينئذ
لما قلنا من جواز نكاح ادنى للنسب وان اراد بجواز الفسخ لكونه لغير رضاه فهو مسلم فى الصغيرة
وغير الرشيدة لا فى البنت فلا يتم قوله وان كان ثيبا وكذا قوله ان عقدت على غير كفو ان اراد بالكفو
الشرعى فالعقد على غيره باطل لا يحتاج الى فسخ وان اراد الكفو العرفى فلا نسلم ان له الفسخ كما تقدم
قوله واذا انتسب الى قبيلة وبان من غيرها ففى رواية الحلبى يفسخ النكاح روى الحلبى فى الصحيح عن رجل

تزوج المراة فيقول انا من بنى فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ المراة وقال يرد وافتى بها الشيخ
فى النهاية وابن الجنيد وابن حمزه وجعلها القاضى فى كتابه رواية وقال فى المبسوط الاقوى انه لا خيار
لها ومن الناس من قال لها الخيار وقد روى ذلك فى اخبارنا واختاره ابن ادريس اولا ثم قال
انه تدليس يرد به من حيث التدليس سواء كان اعلا او ادون وقال العلامة فى المختلف لها
الخيار اذا بان انه ادنى وهو الاقوى لكن اذا اشترط فى نفس العقد والا فلا فسخ تمسكا باصالة
بقاء اللزوم وعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وهنا فوايد **١** هل يسرى الحكم فى طرف الزوجة
الاقرب نعم وهو قول ابن الجنيد وابن حمزه **٢** هل حكم الصنايع والاعمال لو شرطت كذلك
الاقرب ايضا نعم عملا بالشرط وبه قال ابن الجنيد ويدل عليه ايضا مفهوم ما روى ان رجلا تزوج
على انه بياع الدواب فبان انه بياع السنانير فلم يفسخ بذلك علينا عم وقال السنانير دواب **٣**
لو انتسب الى بلد او مذهب وقلنا بجواز نكاح المسلم لمخالف بخلاف ذلك الاقوى ايضا ثبوت
الخيار خصوصا فى المذهب **قوله** اذا تزوج امراة ثم علم انها كانت زنت فليس له الفسخ ولا الرجوع
على الولى بالمهر وفى رواية لها الصداق بما استحل من فرجها ويرجع به على الولى وان شاء تركها
الرواية المشار اليها عن ابن ابى عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبى عن الص عم زوجها امسكها
وبمعناه روى عبد الرحمن عن الص عم الا انه قال ان شاء تركها وافتى بمضمونها الشيخ فى النهاية
فى باب الكفالة والكفارة وباب التدليس الا انه ليس فى الروايتين ولا فى كلام الشيخ
دلالة على الفسخ فلذلك قال المصنف ليس له الفسخ نعم اذا حدث الزنا ففى الفسخ خلاف
ياتى واما الرجوع بالمهر ففى اطلاق المصنف عدمه نظر اما اولا فللروايتين المذكورتين
لان فيها المراة ترنى لا يعلم بذلك غير وليها واذا كان عالما كان تدليسا واما ثانيا فلانه
لو شرط البكارة فبان ذهابها بالزنا فان للزوج التسليط على الفسخ والرجوع بالمهر والحق انه

الا ان شاء ترکها

ليس له الرجوع الا مع شرط البكارة فيتبين الخلاف **قوله** ولا يجوز التعريض للخطبة لذات العدة الرجعية ويجوز في غيرها ويحرم التصريح في الحالين هنا فوايد **١** الخطبة بكسر الخاء مستحسن لما في ذلك من اظهار الرغبة والتوانس وهي قسمان تعريض وتصريح فالاول هو الخطاب بما يحتمل غير النكاح كقوله رب راغب فيك او مطلقا اليك او حريص على قربك او انك على كرية اولا يبقى بلا زوج واشباهه والثاني الخطاب بما لا يحتمل الا النكاح مثل اني اريد ان اتزوجك وانكحك **٢** النوعان محرمان لذات البعل او ذات العدة الرجعية او المحرمة ابدا كالمطلقة تسعا والملاعنة واشباههما وللخالية من بعل وعدة يجوز النوعان معا نعم لا يجوز المواعدة سرا اما فيه فحش كقوله عندي جماع يرضيك وشبهه لقوله تعالى ولا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا **٣** المطلقة ثلاثا لا يجوز التصريح فيها مطلقا من الزوج وغيره ويجوز التعريض منهما وان كان باينا لا يحتاج الى محلل جاز التصريح فيه من الزوج خاصة والتعريض منه ومن غيره وعدة الوفاة لا يجوز فيها التصريح ويجوز التعريض وبعد انقضائها يجوز ان معا **٤** كل موضع قلنا فيه بالتحريم يحرم فيه الاجابة وكل موضع قلنا فيه بالجواز يجوز فيه الاجابة فيجوز لها التعريض فيما يجوز فيه التعريض ويحرم فيها التصريح فيما يحرم فيه التصريح **٥** لا يلزم من تحريم الخطبة لو وقعت تحريم النكاح بعدها لاصالة الصحة وعدم تعلق النهي بالنكاح نفسه **قوله** اذا خطب فاجابت كره لغيره خطبتها ولا يحرم خالف الشيخ رحمه الله فيه وقال يحرم على غير المجاب الخطبة لكونه دخولا في السوم وقد نهي عنه والحق الجواز للاصل والنهي محمول على الكراهة وعلى التقديرين لو فعل كان النكاح صحيحا اما لو امتنعت او سكتت او رضيت ولم تصرح بالاجابة مثل انت اهل الرضا او ما فيك عيب لم يحرم على الغير الخطبة ولم يكره **قوله** نكاح الشغار باطل وهو ان تزوج امراتان برجلين على ان مهر كل واحدة

نكاح الاخرى هنا فوايد **١** يقال شغر الكلب يشغر اذا دفع احد رجليه ليبول ومنه قول زياد لبنت معاوية وهو يضربها بالدرة اشغر انحرما افتحرت على ابيه عبيد قال الجوهري والشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول الرجل لاخر زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك اختي او ابنتي على ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى كانهما رفع المهر واخليا البضع عنه وفي الحديث لا شغار في الاسلام **٢** قد عرفت انه عبارة عن جعل نكاح امراة مهر اخرى فتارة يدور وهو ان يجعل نكاح كل منهما مهر اللاخرى وتارة لا يدور بل يجعل نكاح مهر الواحدة منهما ولم يجعل للاخرى شيئا فمع الدور يبطل النكاحان معا ولا معه يبطل نكاح الممهورة خاصة وكذا يبطل لو جعل النكاح جزءا من المهر كما لو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ويكون بضع كل منهما مع عشرة دنانير مهر اللاخرى او بضع واحدة مع العشرة مهر اللاخرى ولم يجعل للاخرى شيئا فيبطل الممهورة **٣** لو شرط كل من الوليين تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا يصح العقدان لو شرط ان ينكحه ابنته ولم يذكر مهرا ويثبت مهر المثل لكل منهما **قوله** يكره العقد على القابلة المربية وبنتها هذا هو المشهور اذ لا نسب بينه وبينهما ولا رضاع وقال الصدوق في المقنع بعدم الحل فيهما محتجا برواية ابي بصير عن الصادق عم لا يتزوج المراة التي قبلته ولا ابنتها ومثله عن جابر عن الباقر عم فهو هي من بعض امهاته والمختار انها ان قبلت ولم تربي حلت من غير كراهة لرواية البزنطي قال قلت للرضا عم تزوج الرجل المراة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك وهو استفهام من جهة الانكار وان قبلت وربت كره لنكاحها لرواية ابرهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عم ان كانت قبلته وربته وكفلته فاني انهى عنها نفسي وولدي وفي خبر اخر وصديقي وان كان مع ذلك ارضاع فلا كلام في التحريم ويمكن حمل رواية المنع على ذلك او على

شدة الكراهة **قوله** القسم الثاني في النكاح المنقطع لا خلاف عند اهل البيت عليهم السلم في مشروعيته واجماعهم على ذلك مع دلالة الكتاب على حله واجماع المسلمين على انه كان في صدر الاسلام ثم ادعى عمر رفعه وهو مطالب بصحة دعواه وقد ذكرنا في كنز العرفان الدلالة على اباحته على وجه ابسط من هذا فليراجع هناك **قوله** وينعقد باحد الالفاظ الثلاثة خاصة وقال علم الهدى ينعقد في الامة بلفظ الاباحة والتحليل يريد بالالفاظ الثلاثة زوجتك او انكحتك ومتعتك فاللام هنا للعهد ولا خلاف في ذلك وزاد السيد المرتضى بناء على قوله ان تحليل الامة من قبيل المتعة فانه ينعقد بلفظ الحت وحللت فيكونان ايضا من الفاظ المتعة وسياتي ذلك ان شاء الله تعالى **قوله** ويشترط كونها مسلمة او كتابية ولا يصح بالمشركة قد تقدم حكاية الخلاف في نكاح الكتابية ثم ان من الروايات ما فيه تصريح بجواز نكاحها متعة كرواية زرارة عن الصادق عم ورواية محمد بن سنان عن الصادق عم وغيرهما فلذلك اختار المصنف الجواز هنا من غير تردد وقد تقدم ما هو الاقوى **قوله** وان يستمتع ببكر ليس لها اب فان فعل فلا تقتضها وليس محرما كراهة الاستمتاع بالبكر مطلقا وان كان لها اب مذهب الشيخ في النهاية الا انه لا يجوز له ان تقتضيها والافضل ان لا يتزوجها الا باذن ابيها على كل حال ومثله قال القاضي وابن ادريس ومستنده عموم رواية سعدان بن مسلم عن رجل عن الصادق عم لا باس ان يتزوج البكر اذا رضيت بغير اذن ابيها وقال الصدوق والتقي لا يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها لرواية ابي مريم عن الصادق عم قال العذراء التي لها اب لا يتزوج متعة الا باذن ابيها والمختار الكراهة جمعا بين القولين والروايتين واذا كره مع وجوب الاب فمع عدمه بطريق اولى وايضا لرواية حفص بن البختري عن الصادق عم في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها وحينئذ لا وجه لتقييد المصنف بعدم الاب واما كراهة الاقتضاض فلما رواه ابو سعيد القماط عمن رواه عن الصادق عم قال واتق موضع الفرج ولما في ذلك

من جعلها غير مرغوب فيها فيحصل الغضاضة على اهلها **قوله** ولا حصر في عددهن هذا هو المشهور وادعى ابن ادريس عليه الاجماع وايضا روى زرارة عن الصادق عم قال ذكرت له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات وقال القاضي لا يجوز للمتزوج متعة ان يزيد على الاربع من النساء قال وذكر له ان يتزوج ما شاء والاحوط ما ذكرناه ومستنده رواية البزنطي عن ابي الحسن عم وحملها الشيخ على الاحتياط لما رواه البزنطي ايضا في الصحيح عن ابي الحسن عم قال قال ابو جعفر عم اجعلوهن من الاربع فقال صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم **قوله** ويتقدر بالتراضي ولو بكف من بر هذا هو المشهور ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن الصادق عم قال سالته كم المهر يعني في المتعة قال ما تراضيا عليه الى ما شاء من الاجل وقال ابن بابويه ادنا ما يجزي في المتعة درهم فما فوقه ورواه سعيد الاحول عن الصادق عم ويروى كف من بر لرواية ابو بصير عن الباقر عم قال سالته عن متعة النساء قال حلال فانه يجزي الدرهم فما فوقه ورواية سعيد الاحول عن الصادق عم ادنى ما يتزوج به المتعة كف من بر واجيب بحمل القلة على الاستحباب بمعنى انه يكره ان يكون اقل من ذلك **قوله** ولو بان فساد العقد فلا مهر ان لم يدخل ولو دخل فلها ما اخذت وتمنع ما بقي والوجه انها تسترد مع جهالتها ويستعاد منها مع علمها ولو قيل بمهر المثل مع الدخول وجهلها كان حسنا الاول قول الشيخ في النهاية ومستنده رواية حفص بن البختري عن ابي الحسن عن الصادق عم قال اذا القى عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده وفيه نظر لانها اما ان يستحق شيئا او لا فمن الثاني يلزم ان لا يعطى شيئا لا الماخوذ ولا غيره بل يستعاد ما اخذته واما الاول فلا دلالة فيه على ان المقبوض قدر استحقاقها فكان ينبغي التقييد بذلك والوجه الثاني اختاره العلامة في المختلف والقواعد ووجهه انها مع جهلها يكون موطوءة

بالشهر فيكون لها شيء مقابل ذلك واما مع علمها فانها بغي ونهى رسول الله صلعم عن مهر البغي
وفي اطلاق هذا الوجه نظر لانه اذا علم الفساد وقد بقي بعض الاجل وجب عليه مفارقتها فكيف
يستحق جميع المهر على تقدير الجهالة لان المهر في مقابلة مجموع الاجل ويزيد وينقص بحسب الوفاء
بجملة الاجل او بعضه فكان ينبغي التقييد بما اذا علم الفساد بعد انقضاء الاجل واما اذا
علم في الاثناء فلها مع الجهل قدر ما مضى منه لا غير وعلى هذا يمكن تاويل الرواية بما اذا كان
مقبوضا قدر ما مضى من الاجل ويحبس عنها الباقي والوجه الثالث احسن الوجوه لانها
مع عدم الدخول لا يستحق شيئا لان الاستحقاق اما بالعقد مع انقضاء الاجل عند الزوج
او بالدخول مع الجهل والاول باطل لان العقد قد بان فساده فلا يستحق به شيء وكذا الثاني لان
الغرض عدمه وحينئذ يكون استحقاقها مع الدخول والجهل هو مهر المثل في تلك المدة الماضية
لمثل تلك المراة في حسنها وجمالها نعم لو قيل كان استحقاقها اقل الامرين من مهر المثل لتلك المدة
وقسط ما مضى من المسمى لم يكن بعيدا من الصواب قوله ويتقدر بتراضيهما كاليوم والسنة
والشهر ولا بد من تعيينه هنا فوايد ا لا خلاف في ان الاجل هنا لا يتقدر قلة ولا كثرة الا ابن
حمزة قال وقدر المدة من طلوع الشمس الى نصف النهار الى سنين شطاوله فان كان مراده التمثيل
بتقدير الاجل قلة وكثرة فهو صحيح ولا يكون مخالفا للاجماع والا يكون مخالفا وانما قال من طلوع
الشمس الى نصف النهار تنبيها على ضبط والمثال المذكور ضابط معلوم ب لا خلاف ايضا
في وجوب كونه مقيدا مقدرا انما لا يحتمل الزيادة والنقصان فيبطل لو قال الى قدوم الحاج او
ادراك الثمرات وبه قال الشيخ في الخلاف وقال في النهاية لو ذكر المدة مبهمة كان العقد دايما
لا يزول الا بالطلاق وهو بناء على قوله بالانقلاب دايما مع الاخلال بذكر الاجل ولا يكون مخالفا
للاجماع ج قال في النهاية ومتى عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها

بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وهذا ايضا ليس بمناف لوجوب التعيين لان مراده
ان الشهر اذا اطلق ولم يعين اقتضى الاتصال بالعقد فيتعين وهو الحق بناء على العرف وهو
على ما تقرر ان العقد يستلزم اتصال الاحكام المتصلة به زمانا لكونه علة لها والعلة متصلة بمعلولها
زمانا وقول ابن ادريس ببطلان العقد للجهالة ليس بشيء لما قلنا من اقتضائه الاتصال وهو
معلوم فيصح د لو عين زمانا متاخرا صح اختاره العلامة في المختلف والقواعد لاصالة الصحة وعدم
المانع ويؤيده رواية بكار ابن كردم قال قلت للصادق عم الرجل يلقى المراة فيقول لها زوجيني
نفسك شهرا ولا يسمي الشهر ثم يمضي فتلقاه بعد سنتين فقال له شهره ان كان سماه وان
لم يكن سماه فلا سبيل له عليها وقال بعضهم لا يصح ذلك بل يشترط اتصاله بالعقد لما قلناه
اولا وايضا لو صح ذلك لصح العقد عليها لغير العاقد فيما بين الاجل والعقد وهو باطل ويصح
تجديد العقد عليها قبل انقضاء اجلها وهو ايضا باطل لما ياتي وفيها نظر اما الاول فلانه انما
لم يصح لكونها ذات زوج وان كان ممنوعا منها كالمعتدة فانه لا يجوز العقد عليها لكونها
في حكم المزوجة واما الثاني فيمنع بطلانه كما هو راي ابن حمزة وياتي بحثه قوله ولا يصح بذكر
المرة والمرات مجردة عن زمان مقدر وفيه رواية بالجواز فيها ضعف انما لم يصح لعدم الانضباط
قد يؤدي الى الضرر والنزاع والرواية رواها ابن فضال عن القسم بن محمد عن رجل سماه عن الصادق عم
قال سالته عن الرجل يتزوج المراة على عرد واحد فقال لا باس لكن اذا فرغ فليحول وجهه
ولا ينظر وضعفها من فساد عقيدة ابن فضال فانه واقفي ومن جهالة الرجل ومن مخالفتها للنقل
كما قلناه قوله الاخلال بذكر المهر مع ذكر الاجل يبطل العقد وذكر المهر من دون الاجل يقلبه
دايما اما الاول فلا خلاف في بطلان العقد معه واما الثاني فقال الشيخ والقاضي والتقي وابن
زهره واختاره المصنف بانقلابه دايما لرواية عبد الله بن بكير موثقا عن الصادق عم قال ان سمي الاجل

فهو متعة وان لم يسم فهو نكاح ثابت وقال ابن ادريس ان كان العقد بلفظ زوجت وانكحت
فهو كما قال الشيخ وان كان بلفظ متعت بطل العقد لان متعت ليس من الفاظ ايجاب العقد
الدايم فلا ينعقد دايما والاجل شرط المتعة وقد اخل به فلا ينعقد متعة وهو قريب وقال العلامة
بالبطلان مطلقا باي لفظ كان ونقل عن والده محتجا بان المتعة شرطها الاجل فاذا فات بطل العقد
اما الاول فاجماعية ولرواية زرارة عن الصادق عم صحيحا لا يكون متعة الا بامرين اجل مسمى واجر مسمى
ولرواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي قال سالت الصادق عم عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم ونحوها
واما الثانية فظاهرة لتقصير الشرط وايضا الاحكام تابعة للقصد من اللفظ والدوام هنا غير مقصود
فلا يقع والمنقطع فات شرطه فلا يقع ايضا قيل عليه لا يلزم من بطلان المتعة بطلان الدايم الذي
هو المتنازع وانما يلزم لو كانت شرطا في مطلق النكاح فاذا بطل المطلق بطل جزئياته وان اسلم
اشتراك العقدين في معنى شامل لهما او المنع الزم لانه لا يلزم من بطلان شيء بطلان ما ينافيه
ويمنع ايضا ان الفاظ العقود موجودة يوخذ بالارادة بل بمقتضى اللفظ ويحكم على صاحبه والا
لزم اختلال كثير من القواعد الشرعية كان يقول العاقد دايما اردت الى اجل واهملته او بذكر الاجل
والمهر ويدعي ذكر الاجل سهوا فانه يحكم عليه بمقتضى اللفظ ولا يلتفت الى دعواه كذلك هنا واعلم
ان الشهيد اختار قول الشيخ محتجا برواية ابان بن تغلب عن الصادق عم قال سالته عن المتعة وقال
اني لا استحيي ان اذكر شرط الايام فقال ذلك واضر عليك لانك اذا لم تشترط كان تزويج مقام
وهذا اجود ما احتج به للقول بالانقلاب وفيها ايماء الى ما اوردناه على كلام العلامة قوله لا حكم
للشروط قبل العقد ويلزم لو ذكرت فيه المراد بذكرها فيه ان يكون بين الايجاب والقبول وبه قال
ابن ادريس والعلامة والشيخ الطوسي قال لا اعتبار بما ذكر قبل العقد بل بما ذكر بعده نعم اذا اعيد
الشرط المذكور قبل العقد وبعده لزم والا لم يلزم سواء ذكر قبل القبول اولا ومستنده رواية عبد الله

بن بكير حسنا عن الصادق عم قال ما كان من شرط قبل النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز وحمل العلامة
عليها اذا ذكر بعد الايجاب قبل القبول واطلق العقد واريد به الايجاب تسمية للجزء باسم الكل وهو
حمل حسن قوله يجوز اشتراط اتيانها ليلا او نهارا وان لا يطاها في الفرج ولو رضيت بعد العقد
جاز كل شرط سايغ يجوز اشتراطه للاصل وهل يلزم الوفاء به قال الشيخ في النهاية نعم وقال ابن ادريس
لا يلزم والمختار اللزوم لقوله تعالى اوفوا بالعقود ولقوله عم المومنون عند شروطهم فلو شرط
ان لا يطاها في الفرج لزم الشرط فاذا رضيت بعد ذلك جاز واختاره المصنف ومستنده رواية
عمار بن مروان عن الصادق عم فانه يقول في اخرها ليس له الا ما اشترط ومنع ابن ادريس ذلك وقال
لا يلزم عدم وطيها وجعل في قول الشيخ رواية واختاره العلامة في المختلف قوله ولا لعان
على الاظهر يريد به لعان القذف بالزنا لا النفي الولد لما يجيء انه لا يفتقر الى لعان ووجه عدم
وقوع الاول اصالة عدم سقوط الحد وتظافر الروايات وبه قال الشيخ والتقي وابن ادريس
وخالف المرتضى هنا وقال بوقوعه بها لدخولها تحت عموم والذين يرمون ازواجهم الاية
واجيب بانه مخصوص بما تقدم قوله ويقع الظهار على تردد منشاؤه من عموم والذين يظاهرون
من نسائهم وهذه من نسائهم وبه قال السيد والتقي وابن زهره واختاره المصنف في باب الظهار
كما يجيء ومن اصالة عدم الوقوع ورواية ابن فضال عن اخبره عن الصادق عم انه كالطلاق والاصل
في التشبيه العموم والطلاق لا يقع هنا فكذا الظهار ولان لازم الظهار جواز المواقعة والالزام
بالفئة وكلاهما منتف هنا وانتفاء اللازم مستلزم لانتفاء الملزوم واختاره ابن بابويه وابن ادريس
وابن الجنيد قوله لا يثبت بالمتعة ميراث وقال المرتضى يثبت نعم لو شرط الميراث لزم في المسئلة
اقوال ا نفي الثبوت بينهما وهو اطلاق المفيد وابن بابويه واختاره التقي وابن ادريس ولو شرطا
ذلك وهو فتوى العلامة لاصالة العدم ولرواية سعيد بن يسار عن الصادق عم وقد سالته عن المتمتع

بطلا اذا لم يشترط الارث قال ليس بينهما ميراث اشترط ولم يشترط ورواية جميل عن الصع
وقد سال عن المتعة ما حدها قال حدودها ان لا ترثك ولا ترثها جعل نفى الميراث من مقتضى
الماهية ٢ نفى الميراث لكن لو شرط لزم وبه قال الشيخ وابن حمزه والقطب الكيدرى و
اختاره المصنف لرواية البزنطى عن الرضاعم ان اشترطت الميراث كان وان لم يشترط لم يكن
ورواية محمد بن مسلم عن الصعم فان اشترطت الميراث بينهما كان بينهما على شرطهما ٣ ثبوته
مطلقا اى ماهية العقد تقتضيه ولو شرط سقوطه بطل الشرط وبه قال القاضى لانها زوجة
والا لم يحل وكل زوجة يورث ويرث ونقضت الكبرى بالذمية والقاتلة ٤ ثبوته بالاطلاق
العقد الخالى عن شرط يقتضيه اعنى الماهية بشرط لا شى فحينئذ يثبت الارث ما لم يشترط
سقوطه وينتفى وهو قول المرتضى وابن ابى عقيل اما الثبوت فلانها زوجة واما الانتفاء
مع الشرط فلقوله صعم المؤمنون عند شروطهم والاقوى والذى عليه الفتوى هو الاول
لكن لو شرطا التوارث جاز ويكون بمنزلة الوصية ويتفرع فروع ١ اعتباره من الثلث
٢ انه لو رجع المشروط بطل اذ هو وصية يجوز الرجوع فيها ٣ قد يكون من الطرفين فيكون
وصيتين منهما وقد يكون من طرف واحد فيكون وصية من جهة ٤ انه قدر النصيب يكون
مقدما على الميراث ولا يزاحم الزوجة الدائمة فى الربع او الثمن الى غير ذلك من فروع
الوصية **قوله** اذا انقضى اجلها فالعدة حيضتان على الاشهر وان كان ممن تحيض ولم
تحض فخمسة واربعون يوما هذا قول الشيخ فى النهاية قال وكذا اذا وهبها باقى الاجل وتشهد له
رواية محمد بن الفضل عن ابى الحسن الماضىعم قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان
وقال التقى وابن حمزه قرآن لرواية زرارة فى الحسن عن الباقرعم ان كان تحت الامة فطلاقها
تطليقتان وعدتها قرآن وروى زرارة ايضا عنه صحيحا الى ان قال وكذا المستمتع عليها

ماعلى الامة وقال ابن بابويه فى المقنع عدتها حيضة ونصف لرواية عبد الرحمن بن الحجاج
عن الصعم وقال ابن ابى عقيل حيضة او خمسة واربعون يوما لرواية ابن ابى عمير عن ابى اذينه
عن زرارة عن الصعم عدة المتعة ان كانت تحيض فحيضة والاشهر ونصف وقال المفيد
وابن ادريس والعلامة طاب ثراه ان لمستقيمة الحيض حيضتين وخمسة واربعون يوما ان كانت لا تحيض
قوله ولو مات عنها ففى العدة روايتان اشهرهما اربعة اشهر وعشرة ايام هذه
رواية زرارة عن الباقرعم ويقول فيها كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة
كانت او امة وعلى اى وجه كان النكاح متعة او تزويجا او ملك اليمين فالعدة
اربعة اشهر وعشرا وافتى بها الشيخ فى النهاية والتقى والقاضى وابن ادريس والصدوق
فى المقنع وقال المفيد والمرتضى وسلار وابن ابى عقيل شهران وخمسة ايام لرواية الحلبى
عن ابيه عن رجل عن الصعم واختاره المص مضمون الاولى لانها اصح واشهر بظاهر
القرآن ويؤيدها ايضا رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصعم فى الصحيح ان عدتها اربعة
اشهر وعشرة ايام هذا كله فى الحرة واما الامة فقال الشيخ عدتها شهران وخمسة ايام
حملا للرواية الثانية على الامة وهو مشكل لمخالفتها رواية زرارة مع كونها مقطوعة والاولى انها
كالحرة كما قال ابن ادريس **قوله** ولا يصح تجديد العقد قبل انقضاء الاجل ولو اراده وهبها ما بقى
واستانف هذا قول الشيخ والقاضى وابن ادريس لرواية ابان بن تغلب عن الصعم وقال ابن حمزه
ان اراد ان يزيد فى الاجل جاز وزاد فى المهر وجعل الاول رواية قال العلامة فى المختلف لا باس بقول
ابن حمزه لاصالة الجواز السالم عن معارضة شغلها بعقد غيره وكونها مشغولة بعقده لا يمنع من
العقد عليها مرة اخرى كما لو كانت مشغولة بعدته قبل عليه لو جاز ذلك لجاز العقد عليها لغيره
قبل انقضاء الاجل قلت الجواب ان ذلك غير لازم لانه عقد على ذات بعل فلا يجوز والتحقيق ان

قلنا باشتراط اتصال الاجل بالعقد فلا يجوز التجديد والا جاز التجديد **القسم** الثالث فى نكاح
الاماء **قوله** فليس للعبد ولا للامة ان يعقد لانفسهما نكاحا ما لم يوذن المولى ولو بادر احدهما
ففى وقوفه على الاجازة قولان ووقوفه على الاجازة اشبه القولان للشيخ قال فى النهاية موقوف
وقال فى الخلاف باطل وقال ابن ادريس اولا بالاول وثانيا بالثانى مستدلا بانه منهى عنه والنهى يدل
على الفساد وقيل ان الاجازة يختص بعقد العبد دون الامة واختيار المصنف افتى به العلامة
وحجة ابن ادريس ضعيفة اذ كونها ممنوعة والدليل على وقوفه ما تقدم من لسيده وايضا ما تقدم
من رواية زرارة عن الباقرعم **قوله** واذا اذن المولى ثبت فى ذمة مولى العبد المهر والنفقة للاصحاب
هنا اقوال ١ قول ابن ادريس والمصنف والعلامة فى القواعد وهو الثبوت فى ذمة السيد لان
الاذن فى الشى يلزمه توابعه ولان النفقة واجبة لا يمكن ان يكون فى ذمة العبد بعد عتقه قطعا
وهو اجماعى فيكون لوجوبها محل فى الحال وليس مال العبد اذ لا ملك له فيستحيل ان يوجب الله عليه
شيء ويسلبه اهلية التمليك فيتعين كونها من مال السيد والوجوب عليه بحيث جرم به ابن شار وكذا
الكلام فى المهر ٢ قال الشيخ فى المبسوط وهو انه من كسب العبد بمعنى انه يجب على العبد الاكتساب
لاداء المهر والنفقة قال فان لم يكن مكتسبا قال قوم يتعلق برقبته لان الوطى فى النكاح بمنزلة الجناية
ومنهم من قال يتعلق بذمته لانه حق لزمه باختيار من له الحق وكان فى ذمته كالقرض قال والاول اليق
بمذهبنا ومن قال يتعلق برقبته على ما اخترناه قال ان امكن ان يباع كل يوم منه بقدر ما يجب عليه من
النفقة فعل وان لم يمكن بيع كله كما قيل فى الجناية ووقف ثمنه فينفق عليه ثمنه وقد انتقل ملك سيده
عنه الى سيد آخر هذا لفظه وفيه نظر لانه بعد البيع صار لغير البايع فلا ينفق من ماله عن اجارة
الثانى للنكاح وانما يتصور ذلك فى النفقة السالفة الواجبة فى ملكه ولفظه لا يعطى ذلك وان لم يجز
الثانى فلا نكاح فلا نفقة ٣ قال ابن حمزه وهو انه ان كان العبد مكتسبا تخير السيد بين جعلها فى

و ترى بعض الفضولى وعدم بطلانه والعقد هنا فضولى لان الاذن العبد ...

كسبه او فى خالص ماله وان لم يكن مكتسبا فعلى السيد واختاره العلامة فى المختلف سوال هل بين هذا
القول والقول الاول فرق ام لا الجواب يمكن الفرق من وجوه ١ انه يكون على القول الاول المهر والنفقة
ثابتين فى الذمة ابتداء وعلى الثالث لا بل مع عدم التكسب ٢ انه على الثالث يكون للسيد الخيار فى التعيين
فمع تعيينه فى الكسب لم يكن للزوجة او لسيدها الامتناع وعلى الاول لهما الامتناع والمطالبة للسيد
٣ انه على الثالث لو عين فى الكسب ومكنه منه حتى اخل العبد بالتكسب معاندة لم يكن السيد غاصبا
وللحاكم اجبار العبد على التكسب لحق الزوجة مع سوالها ذلك وعلى الاول لها الزام السيد لو امتنع
العبد **قوله** لو كان احد الابوين حرا فالولد حر الا ان يشترط المولى رقيته على تردد هنا مسئلتان
١ اكثر اصحابنا بل الاجماع حاصل اليوم على انه اذا كان احد الابوين حرا انعقد الولد حرا تبعا لاشرف
الطرفين لاصالة عدم الرقية خرج منه ولد المملوكين هنا بالاجماع فيبقى الباقى على اصله ولرواية
جميل بن دراج عن الصعم اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار
ومثله رواية اسحق بن عمار عن الصعم وكذا رواية ابن ابى عمير عن بعض اصحابنا عنه ايضا عم
وقال ابن الجنيد انه رق الا ان يشترط الحرية لانه نماء المملوك فيتبعه فى الملك واذا اجتمع حقان
فى شى غلب حلق العبد على حق الله تعالى ولرواية ابى بصير وفيه نظر لانه ايضا نماء الحر فيترجح
لاشرفيته والرواية مقطوعة ٢ لو اشترط مولى المملوك رقيته يصير رقا ام لا تردد المصنف
من عموم قوله صعم المؤمنون عند شروطهم ومن قول الصعم لا يملك ولد حر بالرفع والتنوين فيهما
وقد نص عليه ابن ادريس ومن اضاف فقد وهم ولانه نوع من التمليك وكما لا يصح ان يملك الانسان
ولده غيره لانه لا يملكه فكذا صورة النزاع لعدم الفرق بينهما **قوله** ولو تزوج الحر امة بغير اذن
مالكها فان وطيها قبل الاجازة عالما فهو زان والولد رق للمولى وعليه الحد والمهر ويسقط الحد
لو كان جاهلا دون المهر ويلحق الولد وعليه قيمته يوم سقط حيا وكذا لو ادعت الحرية فتزوجها

علی ذلک وفی روایة یلزمه بالوطی عشر القیمة ان کانت بکرا ونصف العشر ثیبا ولو اولدها فکم بالقیمة
ولو عجز سعی فی قیمته ولو ابی عن السعی فقیل یعطیه الامام وفی المستند ضعف ولو لم یدخل
لها فلا مهر یصح هذا الکلام یتم بمسایل الاولی کون الواطی قبل الاجازة عالما وهو ینقسم
اقساما ١ ان یکون عالما بالرقیة والتحریم وایضا هی عالمة ولا کلام فی کونهما زانیین والولد رق
وفی ثبوت الحد علیهما وهل علیه مهر ام لا اطلق المصنف بثبوته ولا کلام فیه مع اکراهها اما مع
المطاوعة ففیه نظر من کونه عوضا للبضع المملوک للسید فیجب ومن کونها بغیا ومهر البغی منهی عنه
وهو الحق وعلیه الفتوی ٢ کونه عالما بالرقیة دون التحریم وهذا قول ابن حمزه انه عیرزان فیلحق معه
النسب فیلزم المهر وقیمة الولد والحق انه ان کان الجهل ممکنا فی حقه فهو کما قال والا فهو کالقسم
الاول ٣ کونه عالما بالرقیة والتحریم وهی جاهلة فمع اکراهها لا کلام فی الحد والمهر وکذا مع المطاوعة
الثانیة کونه جاهلا ویسقط مع ذلک الحد دون المهر ویلحق الولد وعلیه قیمته یوم سقط حیا
وان کانت هی مع ذلک جاهلة لم یتغیر الحکم وان کانت عالمة فلا کلام فی المهر مع الاکراه ومع المطاوعة
فلا مهر لکونها بغیا الثالثة قوله وکذا لو ادعت الحریة فتزوجها علی ذلک ظاهره العطف علی
الصورة الاخیرة وهی صورة الجهل ولا کلام فی ثبوت الاحکام المذکورة ویحتمل عطفه علی جملة
ما تقدم من ذلک کونه عالما بالرقیة والتحریم فیدعی هی الحریة لیغتر ثم یظهر انهما ساهد ازور فالحکم
ایضا کذلک لحصول الشبهة اما لو بنی علی ظاهر دعواها لامکان صدقها فهل یکون شبهة الاقوی
عدمه بل هو کصورة العلم ٣ ان المصنف حکم بثبوت المهر فی التقادیر المذکورة واطلق والمراد
به علی ذلک الاطلاق وهو المثل الا فی صورة دعواها الحریة فانه المسمی فیه ثم ذکر انه العشر او نصفه
علی تقدیری البکارة وعدمها وهذا مذهب الشیخ فی النهایة والقاضی وابن حمزه والروایة رواها
فی التهذیب عن محمد بن یعقوب رفعها الی الولید بن صبیح عن الصادق عم الی ان قال فان کان زوجها ایاها

ولی رجع علی ولیها بما اخذت منه ولمولیها عشر قیمتها ان کانت بکرا وان کانت غیر بکر فنصف
عشر قیمتها بما استحل من فرجها والاولی انه یلزمه فی صورة العلم اکثر الامرین من المهر والعشر او
نصفه لانه ادخل الضرر علی نفسه وفی صورة الجهل اقل الامرین تمسکا فی نفی الزاید بالاصل وعدم
علی خلافه ٤ انه لو عجز عن قیمة الولد یسعی الاب ومع امتناعه یفکهم الامام من سهم الرقاب وهو
قول الشیخ فی النهایة والقاضی والمستند روایة سماعة عن الصادق علیه السلم التی یقول فیها فان
ابی الاب السعی فعلی الامام ان یعطیهم ولا یملک ولده ومنع ذلک ابن ادریس لان السهم
یختص بالعبید وهم غیر عبید ولضعف سماعة قال بل الحق ان القیمة فی ذمة الاب لانه هو الذی
حال بین مولی الجاریه وبینهم واعلم ان الروایة لا تدل علی ما قاله الشیخ وفهم ابن ادریس
وزیفه لانها تضمنت مجرد الافتداء وهو اعم من کونه من سهم الرقاب او غیره فیجوز ان یکون
من بیت المال لانه من المصالح ثم ان استسعی الاب مع عجزه منظور فیه لانه دین ثبت فی ذمته
فینظر به مع العجز لعموم فنظرة الی میسرة قال العلامة المدفوع الی المولی عوض عن رقیتهم سالها
ان یقوم وتزال ید المولی عنها فیدخل تحت قوله تعالی وفی الرقاب قوله ولو تزوجت الحرة عبدا
مع العلم فلا مهر وولدها رق ومع الجهل یکون الولد حرا ولا یلزمها قیمته ویلزم العبد مهرها
ان لم یکن ماذونا ویتبع به هذه المسئلة تخالف ما قبلها فی امرین ١ فی سقوط الحد مع العلم
بالرقیة مع کون العقد لیس بمجوز شبهة مع العلم بحصول الفرق بینهما الضعف عقلها وعدم مخالطتها
اهل الشرع فیکون العقد شبهة بالنسبة الیها فسقوط الحد ٢ فی عدم لزوم القیمة لها مع الجهل
وذلک لاصالة براءة الذمة وکون الحر لا یمکن فلا یکون له قیمة وتوافقهما فی رق الولد للمولی العبد
مع العلم لانه نماء ملکه فیتبعه لعدم صلاحیة حریة الام للمعارضة بسبب علمها ولذلک لم یکن
لها مهر فی ذمته یتبع به لانها ضیعت حقها بسبب علمها بعدم صلاحیة ذمته للتعلق قوله ولو اشتری

الحر نصیب احد الشریکین من زوجته بطل عقده ولو امضی الشریک العقد لم یحل وبالتحلیل فیها روایة
ضعف اما الاول وهو بطلان العقد مع الشراء قلیلا یلزم تبعض البضع بحیث یستبیح بضعها
بالعقد وبالملک والبضع لا یتبعض بل یستباح اما بالعقد لا غیر او الملک لا غیر لقوله تعالی
الا علی ازواجهم او ما ملکت ایمانهم حصر الاباحة فی الامرین علی سبیل منع الخلو فی الاستباحة
ومنع الجمع بینهما واما الثانی وهو انها هل یحل امضاء الشریک ذلک العقد ام لا قال الشیخ فی
النهایة وتبعه القاضی انه اذا رضی مالک بضعها بالعقد صح ویکون عقدا مستانفا وقال ابن ادریس
لا یجوز ذلک بل کان ینبغی ان یقول او یرضی مالک بضعها بان یبیحه وطی ما یملکه منها فیطاها بالملک
والاباحة ومنعه المصنف بان علة التبعیض حاصلة فان الملک غیر الاباحة وهو قول ابن الجنید وفیه
نظر فانا نمنع التبعیض فی الملک والاباحة بل ذلک حاصل فی الملک والعقد لاختلاف الحکم فیهما فان
العقد یتبعه المهر والحصر والقسمة والطلاق والعدة وغیر ذلک ولا یتبع الملک شیء من ذلک فاختلفا
ولیس کذلک الملک والاباحة فانه لا اختلاف بینهما فی هذه الاحکام وایضا الاباحة نوع تملیک
والا لم یجز فیدخل تحت الملک فلا یکون تبعیض فی المعنی ولا فی الحکم ویویده الروایة المشار الیها
رواها الصدوق فی الفقیه عن محمد بن مسلم عن الباقر عم قال سالته عن جاریة بین رجلین دبراها
جمیعا ثم احل احدهما فرجها لشریکه فقال هو حلال له قال المصنف انها ضعیفة بسبب بعض رجالها
قلنا یجبر ضعفها بموافقة النظر قوله وکذا لو کان بعضها حرا هو عطف علی قوله لم یحل ای لو کان
بعضها حرا واحلت نفسها لم یحل وهو اجماعی قوله ولو هایاها مولاها علی الزمان فی جواز
العقد علیها متعة فی زمانها تردد اشبهه المنع اللام فی العقد بدل من الضمیر ای یعنی جواز
عقده والضمیر راجع الی مولاها ومنشا التردد من فتوی الشیخ بالجواز اعتمادا علی الروایة
المذکورة آنفا فان فی آخرها فان احب ان یتزوجها متعة فی ذلک الیوم الذی تملک

نفسها فلیفعل ومن لزوم التبعیض المتقدم ولانه لم یخرج عن کونه مالکا لها بالمهایاة وهو
یمنع من العقد لاستحالة العقد علی ملکه ان قلت انها فی تلک الایام مالکة لمنافعها فیصح
العقد سیما طلبا للفایدة کما یصح اجارتها للعمل قلت نمنع دخول منفعة البضع تحت المهایاة
والا لصح ان ینتفع بغیرها فی ایامها وهو باطل قوله ویستحب ان تمنع عبده امته ان یعطیها
شیئا هنا مسئلتان ١ قال الشیخان والتقی والقاضی وابن حمزه ذلک زواج حقیقی وقال
ابن ادریس انه غیر حقیقی بل مجاز من قبیل الاستعارة والا لروعی فیه الایجاب والقبول من موجب
وقابل بالفاظ ینعقد بها النکاح ولیس کذلک والحق الاول لان الاصل فی الاطلاق الحقیقة
والاصل ایضا فی استباحة الفرج هو العقد فیکون زواجا یفتقر الی الایجاب والقبول وکل من
العبد والامة محل قابل له ویوید ذلک الروایة عن محمد بن مسلم عن الباقر عم عن الرجل ینکح
عبده امته قال یجزیه ان یقول قد انکحتک فلانة ٢ قال الجماعة المذکورون یجب ان یعطی السید
امته شیئا فیکون مهرا ومنع ابن ادریس الوجوب استدلالا لکونه غیر نکاح حقیقی فلا
یقتضی مهرا والحق استحبابه لا قال بل لاصالة عدم الوجوب وعدم ملک الامة المهر بل
هو ملک سیدها ولا یثبت للشخص شیء فی ذمة نفسه نعم یستحب ذلک جبرا للقلب الامة
وتطیبا له ودفعا من منزلة العبد عندها فیکون جبرا ایضا للقلب قوله فاذا اعتقت
الامة تخیرت فی فسخ نکاحها وان کان الزوج حرا علی الاظهر هنا فواید ١ الاصل فی فسخ الزوجة
الامة اذا اعتقت ان بریرة کانت امة لقوم فاشتریها عایشة واعتقتها وکانت مزوجة لشخص
اسمه مغیث فقال لها النبی صم ملکت بضعک فاختاری ٢ ثبوت هذا الخیار من حکم الشارع
لان الولایة علیها وانکاحها ولایة اختیاریة فلو لم یکن لها خیار بعد عتقها لزم اضرارها
خصوصا ونکاحها لیس لها فیه مهر الثالثة لا خلاف فی کون ثبوت الخیار مع کون

لمن رجع

الزوج عبدا اما اذا كان حرا فهل لها الخيار ام لا قال الشيخ فى المبسوط والخلاف بعدمه لان العقد
قد ثبت والخيار يحتاج الى دليل نعم خرج العبد للاجماع فيبقى الباقى على اصله وقال فى النهاية
والقاضى والمفيد وابن الجنيد وابن ادريس بثبوته واختاره المصنف والعلامة وهو الحق
لوجوه ١ ان المقتضى للخيار مطلقا هو انها ملكت نفسها لا غير لما قلناه من لفظ الحديث
واختلاف الرقية لا دخل له فى الخيار لان اتفاق الزوجين فيما ليس شرطا اجماعا ورضى
الحرة شرط فى العقد اجماعا وهذا المقتضى ثابت فيما اذا كانت تحت حر فيكون لها الخيار ٢
ان رضى الحرة شرط فى صحة العقد ابتداء فكذا فى اثناء العقد لاتفاق العلة وهى لزوم ضررها
٣ ان الخيار يثبت للمشترى اجماعا ولا مقتضى له سوى تجدد ملكه وانفراد ملك نفسها
فكذا اذا اعتقت على وجه الاولى لان تملكها نفسها اقوى من ملك المشترى لها المزوج الاول
وعوض الثانى ٤ الروايات الدالة على ذلك كرواية ابى الصباح صحيحا عن الصادق عم ايما امرأة
اعتقت فامرها بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وهو عام فى الحر والعبد
ورواية ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عم فى رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان
يطلقها قال هى املك ببضعها وعن محمد بن آدم عن الرضا عم بمعناه وكذا رواية زيد الشحام
عن الصادق عم ٥ ان زوج بريرة كان حرا فيكون نصا فى الباب اما الاول فلما رواه ابراهيم
عن الاسود عن عائشة انها قالت خير رسول الله بريرة وكان زوجها حرا لا يقال روى ابن عباس
انه كان عبدا اسود يقال له مغيث كانى انظر اليه يطوف خلفها يبكى ودموعه تجرى على لحيته فقال
النبى صم للعباس يا عباس الا تعجب من حب مغيث بريرة ومن بغض بريرة مغيثا فقال لها
النبى صم لو راجعته فانه ابو ولدك فقالت يا رسول الله يامرنى بامرك فقال لا انما انا شافع
فقالت لا حاجة لى فيه وقال الشيخ فى الخلاف وروى عن عائشة فى خبر بريرة ان زوجها كان

عبدا وانها قالت لو كان حرا لم يخيرها لانا نقول هذان الحديثان تضمنا رفع الحرية والاول اثبتها
والمثبت مقدم على النافى كما تقرر فى الاصول مع ان الحرية هى الاصل وايضا خبر ابن عباس ليس
فيه دلالة على اختصاص الحكم بالعبد ونحن لا ننفيه اذا عرفت هذا فللمسئلة فروع هى بالمطولات
انسب لكنا نذكر اهمها ١ ان هذا الفسخ فورى لقوله صم ملكت بضعك فاختارى اتى بالفاء
المقتضية للتعقيب قيل استشفع بالنبى صم فشفع فلم يقبل وهو يستلزم التاخير اجيب بالمنع
ولو سلم فالتاخير لجهلها بالخيار لقولها اشافع انت ام آمر ٢ لو اخرت الخيار لجهل العتق
لم يبطل خيارها اجماعا ٣ لو علمت العتق واخرت لجهل الاصل الخيار احتمل السقوط هنا لان
جاهل الحكم لا يعذر ويحتمل عدمه وهو الحق لانه حكم خفى فلو لم يعذر فيه لزم الحرج ٤ لو علمت العتق
والخيار واخرت لجهل الفورية احتمل المساواة لجهل اصل الخيار لاتحاد طريق المسئلتين فان لما
عذرت ثم بجهل الحكم فالفورية كذلك لانه اخفى وان لم يعذر لجهل الحكم سقط فى المسئلتين
فعلى المساواة يحتمل السقوط فى المسئلتين وعدم السقوط فيهما ويحتمل الفرق وهو العذر
بجهل الخيار وعدمه لجهل الفورية لان التاخير مع جهل الخيار لا يعد راضيا بخلاف العلم بالخيار
وجهل الفورية فانه يعد تقصيرا **قوله** ولا خيرة للعبد لو اعتق ولا لزوجته ولو كانت حرة
هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن الجنيد بثبوت الخيار هنا ايضا قياسا على الامة وهو
باطل وقال ابن حمزة ان كان سيده اجبره على النكاح فله الخيار اذا اعتق والا فلا وهو ايضا باطل
لان عقد المجبر ان كان صحيحا فلا فرق بينه وبين غيره والا فلا نكاح فلا خيار فاذن الحق هو المشهور
تمسكا باصالة بقاء العقد وعدم المعارض وايضا رضيته عبدا فبالحرى ان رضاه حرا هذا مع ان
الحكمة فى فسخ الامة ليست حاصلة هنا لكون الفراق معذورا لان الطلاق بيده من اخذ بالساق
ان قلت اذا كان الطلاق بيده فقد ثبت ان له الخيار قلت ليس الكلام فى الطلاق بل هو فى خلاف

الخيار بسبب العتق كما حدث للامة **قوله** ويجوز ان يتزوجها ويجعل العتق صداقها ويشترط تقديم
لفظ التزويج وقيل يشترط تقديم العتق اجمع اصحابنا على ان هذا الحكم من القواعد المشروعة
العامة وانه غير مختص بالنبى صم خلافا للجمهور فان اكثرهم جعلوه من خصائصه صم لما فعل ذلك
فى صفية بنت حيى بن اخطب حيث اصطفاها من غنيمة خيبر ثم اعتقها وتزوجها وجعل عتقها
صداقها بعد ان حاضت حيضة اذا تقرر هذا فهنا فوايد ١ كيفية الصيغة هنا فقال المفيد
والتقى وصيغته مع تكامل الشروط ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك
صداقك لوجه الله تعالى وظاهر عبارات باقى الاصحاب انه يكتفى فى عتقها ان يقول تزوجتك
وجعلت مهرك عتقك ولم يحتج الى ان يقول اعتقتك او انت حرة قالوا والعتق يحصل بقوله
وجعلت مهرك عتقك كما انه لو قال لها تزوجتك واصدقتك هذا الثوب فانها تملكه بالقبول
فكذلك اذا جعل العتق مهرا فانها تملك نفسها فينعتق ويترجح قول المفيد بان العتق لا يصح
الا بالصيغة الصريحة وهى التحرير او الاعتاق ولاصالة بقاء الملك الى علم السبب وايضا ملكها
نفسها غير متحقق لان الملك نسبة لا بد فيه من تغاير المضافين بالذات او الاعتبار قال السعيد
والحق ان المهر هنا فك ملك لا تمليك ٢ قال الشيخ فى النهاية والمبسوط وابن بابويه والقاضى
وابن حمزة وابن ادريس يشترط تقديم التزويج على العتق والا مضى العتق وكان لها الخيار بين
الرضا بالعقد والامتناع من قبوله ويؤيده رواية على بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم قال
سالته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهى بالخيار ان شاءت
تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك
عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وقال الشيخ فى الخلاف يشترط تقديم العتق وهو
ظاهر المفيد والتقى واختاره العلامة والا لكان عاقدا على امته وهو باطل ولعموم الروايات ولا

نسلم ثبوت الخيار لان الكلام لا يتم الا باخره كما اذا قال اعتقتك وعليك خدمة سنة فانه
يلزمها الخدمة وان تاخرت عن العتق واجاب عن رواية على بن جعفر بالقول بموجبها فانه
ليس فيها عقد النكاح ~~فيمضى العتق ويكون مخيرة بين الرضا والامتناع واما اذا قال~~ اعتقتك
وجعلت صداقك عتقك وهذا لا ينعقد بالنكاح فيمضى العتق ويكون مخيرة بين الرضا
والامتناع واما اذا قال اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك فلا يثبت لها الخيار
٣ هل يشترط قبولها ام لا استشكل العلامة فى القواعد من انه عقد لفظى وكل عقد لفظى لا بد
فيه من القبول لفظا ولان حريته مقررة حال النكاح لامتناع تزويج الانسان بجاريته فالحرية
شرط للنكاح والشرط مقدم بالطبع فاعتبر قبولها ولان الصادر من المولى قبول النكاح فيعتبر
ايجابها والقبول منها وان كان فى اللفظ قبولا فهو ايجاب فى الحقيقة وقبولها كاسف
عن صحة العتق وصحة قبول السيد ومن ان سبب الحرية تزويج السيد والمسبب لا يتقدم على
السبب ونكاح الامة بيد السيد فقوله تزوجتك لفظ يدل صريحا بصيغة شرعية على رضاه
من اعتبار رضاه فى قبول النكاح وايجابه فاجتمع فيه الوجهان باعتبارين وصح تزويج الامة
فى هذه الصورة بالنص واجماعنا لانها يؤول الى الحرية بلا فصل ولان سبب العتق جعله مهرا
وسببه العقد فيتقدم العقد عليه بالعلية وهو شرط اعتبار قبولها فيتاخر عنه بالطبع فلو شرط فيه
دار واختاره فى المختلف عدم الاشتراط وهو الحق لان النبى صم لما فعل ذلك فى صفية لم يتقبل
قبولها اذ لو قبلت لنقل ان قلت انه من خصايصه قلت لو كان كذلك لوجب بيانه والا لوجب الاقتداء
بالعموم دليل التاسى ٤ لو طلقها قبل الدخول قال الشيخ رجع نصفها رقا فاستسعت فيه فان
ابت السعى كان له يوم ولها يوم محتجا بالروايات كرواية يونس بن يعقوب عن الصادق عم ورواية
ابى بصير ورواية عباد بن كثير كلاهما ايضا عنه عليه السلم وقال ابن الجنيد وابن بابويه والقاضى

وابن ادريس يمضي عتقها ويرجع عليها سيدها بنصف قيمتها لان الحر لا يعود رقا وهو الحق واختار
العلامة قال ويؤيده ما اخترناه رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل
اعتق مملوكته وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قال مضى عتقها ويرد على السيد نصف قيمتها تستسعى
فيه ولا عدة عليها واجاب عن روايات الشيخ بان يونس كان فطحيا ورواية ابي بصير مرسلة
وعباد عامي قلت ويمكن الحكم بتخيير المولى بين الامرين لانه ملك بضعها بالطلاق كما لو اصدقها
زوجة والناس مسلطون على اموالهم وملكها نفسها بالعتق ولو سلم فهو ملك متزلزل وانما
يستقر بالدخول والذي يمنع عوده رقا من الاحرار ما استقرت حريته لا مطلقا نعم الاقوى
والاولى ما قاله العلامة خصوصا اذا شرطنا تقدم صيغة العتق كما قال المفيد والتقي وان ذلك
فك ملك لا تمليك ﴿ح﴾ افاد المصنف في النكت هنا سؤالات ﴿١﴾ ان العقد هنا ممتنع لا يمكن
تصوره لانها مملوكة البضع لغيره ﴿٢﴾ ان المهر يجب تحققه قبل العقد وهو غير متحقق على تقدير
تقديم التزويج الذي هو مذهب الاكثر ﴿٣﴾ يلزم منه الدور لان العقد يتوقف على المهر الذي هو
العتق هنا ويمتنع العتق الا بعد العقد واجاب عن الاول بانه بتقدير تسليم انها الاصول يجب
المصير اليها لتحقق شرعيتها بالنقل المستفيض عن النبي صلى الله عليه واله وسلم واهل البيت عليهم السلم
وزاد العلامة انه لا استبعاد في صيرورة هذه المسئلة اصلا مستقلا كما صار في ضرب الدية
على العاقلة كذلك ثم قال المصنف انما يمنع من العقد على مملوكته مع بقاء الرقية وليست باقية هنا
لان العتق والعقد متقاربان ولانه كما جاز ان يعقد لغيره عليها العموم ملك ذلك الغير جاز
ان يعقد عليها لنفسه لعدم استقرار ملكه لانها تصير حرة واجاب عن الثاني بمنع وجوب تحقق
المهر قبل العقد والسنة المعوضة فان اريد بالتحقق وجود شيء ما له صلاحية الاصداق قلنا
بموجبه والعتق هنا له صلاحية ذلك ثم ان العتق بمقارن العقد يجري مجرى الموجود وعن

نفسه
الثالث بان الدور غير لازم لانا نمنع توقف العقد على المهر وان استلزم فان العقد عليها في
جانب ولها صلاحية الاصداق لغيرها فلم لا يجوز جعلها او جعل فك ملكها مهرا لها **قوله** ولو
عجز النصيب سعت في المتخلف ولا يلزم الولد السعي على الاشبه هذا قول ابن ادريس لعدم
الدليل على وجوب السعي على ولدها مع اصالة البراءة من ذلك وقال الشيخ في النهاية يلزمه
السعي لرواية يونس بن يعقوب وليس فيها دلالة على مراده وانما قال فيها فان كان لها ولد
فاذا عنها نصف قيمتها عتقت وهذه العبارة لا يدل على الالزام بل على التبرع ولا نزاع فيه
وتراه مضمونها عبارة ابن الجنيد وهي ان كان لها ولد فادى نصف قيمتها عتقت **قوله**
ولو اشترى الامة نسيئة فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها فحملت ثم مات ولم يترك
ما يقوم بثمنها فالاشبه ان العتق لا يبطل ولا يرق الولد وقيل يباع في ثمنها ويكون حملها كهيئتها
لرواية هشام بن سالم الاول وهو ما افتى به المصنف قول ابن ادريس لان الشراء صحيح فيكون
العتق والنكاح صحيحين فلا يرد رقا وكذا الولد حاصل من حرين فيكون حرا والثاني قول الشيخ في
النهاية وابن الجنيد واتباعهما اعتمادا على رواية هشام بن سالم عن ابي بصير قال سال الصادق
عليه السلم وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها
من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال الصادق عليه السلم
ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقده يحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان
عتقه ونكاحه باطل لانه عتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له وان كانت قد
علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال الذي في بطنها فقال الذي في بطنها مع امه كهيئتها
لكن عبارة المصنف في نقل هذا القول ليس موافقة للرواية ولا لقول الشيخ في النهاية وابن
الجنيد فانه ليس في شيء من ذلك انها يباع في ثمن رقبتها بل قال في الرواية ان عتقه ونكاحه باطل

لانه عتق ما لا يملك وكذا في عبارة الشيخ في النهاية فانه قال كان العتق والعقد فاسدين ويرجع الامة
الى مولاها رقا وكذا ابن الجنيد بل قال ذلك تاويلا لقول الشيخ في الرواية فان ام الولد اذا كانت
في الرق يباع في ثمن رقبتها اذا لم يكن سواها اذا عرفت هذا فلا شك ان هذه الرواية مع صحتها
مخالفة للاصول الشرعية المقررة فيجب تاويلها ان امكن التاويل واسقاطها اذ ليست دليلا
قطعيا بل هو من الاحاد فالمصنف قال ان مع تسليمها يمكن استثناء هذا الحكم من الاصول لعلة غير
معقولة لكنها خبر واحد لا يعضده دليل فالرجوع الى الاصل اولى وغيره من المتاخرين تاولوها
واختلفوا في تاويلها على وجوه نقلها الشهيد قدس الله روحه ﴿١﴾ تاول العلامة وهو الحق
على وقوع التزويج والعتق في مرض الموت فان المنجزات تبطل مع وجود الدين المستغرق وقيل عليه
ان ذلك وان تم في الامة لكن لا يتم في الولد لان غاية ما في الباب بطلان عتقها فيكون امة فاذا
وطي امته لا تقلب ولده رقا ﴿٢﴾ الحمل على فساد البيع وعلم المشتري به فيكون زانيا فيلحقه الاحكام الحمل
المذكورة وفيه ايضا نظر فان في الرواية اذا حلف بالقوم نقصا ما عليها ايكون العتق والنكاح
صحيحين ومع فساد البيع لا يتم ذلك ﴿٣﴾ تاويل بعض المتفقهة ان العتق لم يقع للقربة بل مضادة ولا
يتم ايضا في الولد قال السعيد ليس في الرواية ما يدل على رقية الولد اذ ليس فيها الا انه كهيئتها وهو
اعم من ان يكون كهيئتها حال الحكم بحريتها قبل ظهور عجزه عن الثمن فيكون حرا او بعده فيكون رقا
ولا دلالة للعام على الخاص باحدى الدلالات قال الشهيد ونعم ما قال المفهوم من قول كهيئتها
ليس الا ان حكمه حكمها حال السوال وقد حكم قبل ذلك انها رق فيكون رقا فهو دال على الرقية
بالمطابقة اقول لا شك ان الامام عليه السلم قال الذي في بطنها مع امه كهيئتها وهو صريح
في انه اذا حكم بحريتها كان حرا واذا حكم برقها كان رقا والا لم يتم المعية وانه كهيئتها والغرض
انه كذلك ويخطر لي هنا ان ما يع الامة ان علم المشتري لا يملك شيئا اصلا وظن موته بامارة

الجارية
من مرض مخوف وشبهه فباعه على هذا الحال فقد اتلف بماله وصح الشراء والعتق ولا ترد
بانه رقا فان لم يعلم فقره او علم ولم يحصل له امارة موت المشتري فلا يخلو اما ان يحصل للمشتري
مع علمه بفقر نفسه امارة الموت من مرض مخوف وشبهه ام لا فان كان الاول لم يصح عتقه
ولا تزويجه لانه اضرار بالبايع وسعي في اتلاف ماله وعليه يحمل الرواية وان كان الثاني فالاولى
صحة الشراء والعتق والتزويج لانه على رجاء من حصول ما يؤدي به دينه **قوله** واما البيع فاذا
بيعت ذات البعل تخير المشتري في الاجازة والفسخ تخيرا على الفسخ وكذا لو بيع العبد وتحته امة
وكذا قيل لو كان تحته حرة لرواية فيها ضعف لم نعلم خلافا في ثبوت الخيار لمشتري الامة و مستنده
رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم او عن الصادق عليه السلم وهما معا في الطلاق
الامة بيعها او بيع زوجها وكذا لو بيع العبد وتحته امة اما لو كان تحته حرة فقال ابن ادريس بعدمه
تمسكا باصالة لزوم العقد وعدم التسلط على فسخه ولتعلق حق الحرة به تعلقا شرعيا ولا دليل
عليه والحمل على الامة قياس باطل وطرد الشيخ ثبوت الخيار وتبعه القاضي وابن حمزة لما رواه
الشيخ في الاستبصار عن موسى بن بكير عن محمد بن علي عن ابي الحسن عليه السلم قال اذا تزوج المملوك
حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما وليس التفريق بالطلاق
لان الطلاق بيد الزوج فيكون بالبيع وهو المطلوب قال ابن ادريس انها شاذة اوردها الشيخ
ايرادا لا اعتقادا وقد رجع عنها في المبسوط فقال وان كان للعبد زوجة فباعه مولاه فالنكاح
باق بالاجماع والمصنف استضعفها بان موسى واقفي واختار العلامة في المختلف قول الشيخ محتجا
مع الرواية المذكورة بان تجدد الملك اما ان يقتضي الخيار او لا وعلى التقديرين يلزم مساواة العبد
الامة في الثبوت او عدمه لكن المساواة في عدم الخيار بينهما باطل اجماعا فيثبت المساواة في الخيار
وهو المطلوب ولانا نسلم انه قياس ولانه لو فقد النص لكان حكم العبد مساويا لحكم الامة لان الشارع

لم يفرق بينهما فى مثل هذه الاحكام كما لم يفرق فى التقويم وغيره وقول الشيخ فى المبسوط ليس بجوها
عما قاله فى النهاية لان بقاء النكاح لا ينافى الخيار للمشترى وفيه نظر اما اولا فلضعف الرواية كما عرفت
ومنع دلالتها لاحتمال ان يراد بالتفريق امر العبد بالطلاق ولا استبعاد فيه فان طاعته مولاه
واجبة عليه مطلقا الا زمان اداء الفريضة وايضا لا نسلم ان البيع تفريق لجواز امضاء المشترى العقد
فيثبت واما ثانيا فلان قوله بان تجدد الملك اما ان يقتضى الخيار اولا الى اخره انا نمنع اقتضاه
الثبوت او عدمه مطلقا لجواز ان يكون لخصوصية الامة مدخل فى الاقتضاء ولخصوصية العبد منع
منه فلا بد من الدلالة على نفى هذين واما ثالثا فلانه اذا لم يكن قياسا فلا بد له من دليل وليس العقل
ولا الاصل ولا الاستصحاب فلا بد من نص وليس الا رواية ابن بكير وقد عرفت حالهما ورواية
ابن مسلم ولا شك ان ظاهرها غير مراد لوجهين ١ انه يستلزم انحصار طلاقها فى بيع احدهما او لا
لكان المبتدأ اعم من خبره وهو باطل باجماع النحاة لكنه غير منحصر اجماعا ٢ ان بيع احدهما لو كان
طلاقا لم يكن للمشترى الخيار بين الفسخ والامضاء بل كان يحتاج فى الامضاء الى عقد جديد واذا
لم يكن ظاهره مرادا لم يكن نصا واما رابعا فلان قوله بقاء النكاح لا ينافى الخيار قلنا ممنوع بل ينافيه
لان المشترى لو فسخ لم يبق النكاح فلا يجوز الحكم ببقائه مطلقا والحاصل ان قول ابن ادريس غير
بعيد من الصواب قوله وكذا لو باع احدهما لم يثبت العقد ما لم يرض كل واحد منهما الضمير فى احدهما
للعبد والامة ولذلك نقرا بفتح الدال والضمير فى منهما للبايع والمشترى اى برضا كل واحد من
البايع والمشترى هكذا قال الشيخ فى النهاية وتبعه القاضى وقال المفيد يكون للمشترى الخيار
ولم يذكر حكم الاخر وكذا ابن حمزه وقال ابن ادريس فى مسئلة لو كانا لمالكين فيبيع احدهما بطل الدال
لا ارى لرضا الذى لم يبع وجها لعدم تجدد ملكه ووقوع العقد منه او برضاه دايما او حبسا
للخيار للمشترى لانه انتقل الملك اليه وليس هو بموجب ولا قايل وان كان المخالفون لا يجعلون

المشترى ايضا الخيار فعلى قوله لا يشترط رضا البايع فى مسئلة الكتاب وعند الشيخ لا بد من رضا
البايع فى مسئلة الكتاب والذى لم يبع فى مسئلة المالكين فيبيع احدهما واختار العلامة مستدلا
بان الاغراض يختلف باختلاف الملاك فربما يرضا ببقاء النكاح مع شريك دون شريك آخر
فيشترط رضاه وعلى قوله رحمه الله الفتوى قوله ويملك المولى المهر بالعقد فان دخل الزوج استقر
ولا يسقط لو باع اما لو باع قبل الدخول سقط فان اجاز المشترى كان المهر له لان الاجازة كالعقد
هذا مضمون كلام ابن ادريس فانه قال اذا باع المولى الجارية قبل الدخول بها لم يكن له المطالبة بشئ
من المهر لان الفسخ جاء من قبل مولى الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء قبل الدخول بهن فانه
يبطل مهورهن وكذا ليس لمشتريها ايضا المطالبة بالمهر الا ان يرضا بالعقد فان رضا كان
رضاه كالعقد المستانف فله المطالبة بالمهر فان طلقها الزوج بعد الدخول استحق كله فان كان
الزوج قد دخل قبل ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول يستحق جميعه لان بالدخول استقر ولم
المطالبة به فان رضى الثانى بالعقد لم يكن له مهر على الزوج لان عقدا واحدا لا يستحق به مهران وان
لم يرض بالعقد الاول ينفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكمال المهر ان لم يكن استوفاه و
هذا كلام سديد لا غبار عليه وقال الشيخ فى النهاية اذا اقوم الزوج من المهر شيئا ثم باع السيد الجارية
لم يكن له المطالبة بباقى المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وتبعه القاضى وقال فى المبسوط
فان كان الزوج قد دخل بها فقد استقر المهر فان كان السيد الاول قبضه فذلك له والا كان للثانى
المطالبة به وان لم يدخل بها لم يجب على الزوج تسليم المهر وان كان قد قبضه استرده ومعتمده رواية
سعدان بن مسلم عن ابى بصير عن احدهما عليهما السلم فى رجل زوج مملوكته من رجل على اربعماية درهم
ثم اخذ منها مايتى درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها بعد ذلك من رجل ان يكون الاثنان
الموجرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شئ له عليه ولا لغيره واولها العلامة

يحمل الدخول على الخلوة بها دون الايلاج وحمل قوله ان لم يكن اوفاها اى ان لم يكن فعل الدخول الذى
باعتباره يجب ان يوفيها المهر وفيه نظر اما اولا فلانه تاويل بعيد لا يدل اللفظ عليه فيكون باطلا
واما ثانيا فلانه يقتضى عدم مطابقة الجواب للسوال فان السوال عن حكم الدخول والجواب عن عدم
الدخول نعم اولها بعضهم بان البيع حيلولة من المولى بين الزوج وبين البضع المملوك له بالعقد
والمهر فلو لزم الزوج ما لم يقتض من المهر لزم اضراره وفيه نظر لان المهر يستقر بوطية واحدة
كما يجئ فلا يكون المولى حايلا بينه وبين شئ يكون المهر عوضا عليه حتى يكون غاربا او مضرا به
وقد تضمنت الرواية الدخول صريحا فيكون المهر مستقرا بذلك فالاولى حينئذ اطراحها لمنافاتها
الاصول المقررة قوله اذا كانت زوجة العبد حرة او امة لغير مولاها فالطلاق بيده وليس لمولاه
اجباره هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه الفتوى ومستنده ما تقدم من رواية على بن جعفر عن على
عليهم السلم وما رواه ليث المرادى عن الصادق عليه السلم قال سالته عن العبد هل يجوز طلاقه
فقال ان كان امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شئ وان كانت امة قوم
آخرين او حرة جاز طلاقه وهو كالنص فى الباب وخالف فى ذلك فريقان ١ قول من منع من طلاقه
وجعله الى السيد وهو ابن ابى عقيل وابن الجنيد لرواية زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلم انهما
قالا المملوك لا يجوز نكاحه ولا طلاقه الا باذن سيده قلت فان كان السيد قد زوجه بيد من الطلاق
قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شئ افشئ الطلاق وبمعناه رواية يعقوب
بن شعيب عن الصادق عليه السلم ٢ قول من قال ان لسيده جبره على الطلاق وهو قول التقى ومن
تابعه لوجوه ١ ان وجوب طاعته لمولاه على العموم الا زمان اداء الفرايض وما لابد منه اما ان يكون
ثابتا او لا فان الاول لزم المطلوب وان كان الثانى لم يكن للمولى اجباره على النكاح لكن له ذلك
فيلزم المطلوب ايضا ٢ اما ان يكون للمولى مدخل فى تفريقهما او لا فان كان الاول لزم المطلوب

وان كان الثانى لزم ان لا يقع التفريق بالبيع والخصم يقول بوقوع التفريق بالبيع اذا لم يمض المشترى
العقد الاول وهو الزام ٣ رواية زرارة وقد تقدمت ٤ لا ريب ان العبد لا يملك ملكا
تاما اجماعا بل اما ان لا يملك شيئا او بين الحكم بان الطلاق بيده وليس للمولى فيه دخل مما لا يجتمعان
وان قلنا بالثانى فكذلك يلزم المطلوب لانه لا معنى لنقصان ملكه الا ان لمولاه مدخلا
فيما ملكه فلا يصح امساك زوجته مع امر مولاه بالطلاق ان قلت فما يصنع برواية على بن جعفر
عن على عليه السلم ورواية ليث عن الصادق عليه السلم قلت اما الاولى فقضية فى واقعة فلا
يتعدى لاحتمال وجود ما يخصص الحكم بتلك الواقعة وايضا اذا تعارضت روايتان وجب
الرجوع الى الاصل والنقل ولا ريب ان النظر يقتضى ما قلناه كما تقدم واما الثانية فغير منافية
الخبر ما قررناه لان جواز طلاق العبد اعم من ان يكون على وجه اجبار المولى له والعام لا دلالة
له على الخاص فايدة لو كان زوجة العبد حرة فباعه سيده قبل الدخول قال الشيخ ينتصف
المهر ويثبت فى ذمة المولى وتبعه القاضى وابن الجنيد والمستند رواية على بن ابى حمزه عن
الكاظم عليه السلم وقال ابن ادريس يجب عليه كمال المهر لثبوته فى ذمته بمجرد العقد ولا دليل على
سقوطه بالبيع وحمله على الطلاق قياس وهو حسن خصوصا مع ضعف الرواية فان على بن حمزه
واقفى ملعون قوله ولو كانت امة لمولاه كان التفريق الى المولى ولا يشترط لفظ الطلاق
هنا فوايد ان تزويج المولى عبده بامته هل هو عقد او تمليك المنفعة اذ لا ثالث اجماعا لكنه
ليس بعقد والا لاستحق به المهر لكن لا يستحق به شئ والا لكان مستحقا عليه فان المهر للمولى كما تقدم
فالمستحق عليه ليس العبد لاستحالة ان يستحق المولى فى ذمة عبده شيئا وله رقبته ومنفعته لانه
مملوك للمولى قبل التزويج ولا المولى لاستحالة ان يستحق الشخص فى ذمة نفسه شيئا وانتفاء اللازم
النكاح
الشئ مستلزم لانتفايه فلا يكون عقدا وايضا اجمعوا على انه لا يتعين هنا لفظ الطلاق مع ان

٢٧٨

الدايم لا يرتفع الا بالطلاق او بالفسخ اما لزوال الملك او للعيب او لاختلاف الدين ولا واحد
من ذلك حاصل هنا فلا يكون عقدا ولا تمليكا لان العبد لا يملك شيئا اجيب بانا نختار انه عقد
بالنسبة الى المولى غير مستقر بل له فسخه متى شاء والفسخ لا يعتبر فيه الطلاق ٢ اذا حصل التفريق
بلفظ الطلاق لا كلام في كونه مشروطا بشرايط وانه يعد في الطلاق لدخول ذلك تحت عموم
الادلة على الحكمين المذكورين اما اذا حصل بلفظ التفريق او الاعتزال هل يكون طلاقا او يكون
مشروطا بشرايط ويعد في الطلاقات وان قيل انه عقد فوجهان احدهما نعم لانه مساو للطلاق
وقايم مقامه وحكم احد المتساويين حكم الاخر ولان الفسخ لم يعهد الا بواسطة من حدوث
ملك او ثبوت عيب او تدليس او ردة كما تقدم وهنا رفع لغير واسطة فيكون كالطلاق
وثانيهما انه غير طلاق اذ لو كان طلاقا لزم وقوعه بالكناية وهو باطل اجماعا هنا وهو فتوى
ابن ادريس والمصنف والعلامة وهو الحق ٣ لو امر المولى العبد بالطلاق هل يكون بمجرده
فسخا كما لو امره بالاعتزال ام لا يحتمل الاول لانه متضمن بالامر للاعتزال الذي هو فسخ ولان
العصمة هنا ضعيفة فيكفي في رفعها ادنى عبارة ويحتمل الثاني وهو الحق لوجوه ١ ان الامر بالطلاق
يتوقف على بقاء الزوجية الى حين ايقاعه لان الطلاق رفع النكاح فلو كان مرتفعا بمجرد الامر
لما حصل شرط الطلاق فيكون محالا فيكون الامر باطلا فلا يقع به فسخ وهو المطلوب ٢ انه جعل
رفع النكاح الى العبد بصيغة واقعة منه ولم يحصل فلا يكون مرتفعا ٣ ان الامر بالطلاق تقرير
للنكاح كما تقدم في رواية علي بن جعفر فلو كان فسخا لاجتمع النقيضان ٤ لو امره بالطلاق
فطلق ان قلنا ان الامر بمجرده فسخ لم يقع لعدم مصادفته محلا وان قلنا ليس بفسخ فان قلنا
ان العقد اباحة فكذلك لان الطلاق تابع للعقد ولا عقد فلا طلاق ويحتمل كونه فسخا لان المولى
استنابه فيه ولو صدر من المولى كان فسخا فكذا من نايبه وان قلنا انه عقد صح لانه طلاق من اهله

بالسياق

بالسياق ولان المانع حق المولى وقد زال باذنه ويحتمل عدمه لرواية ليث وقد تقدمت والاصح
الاول اعني كونه طلاقا لان العبد كالوكيل ٥ لو طلق العبد بغير اذن سيده فالحق البطلان لما
تقدم من رواية ليث ورواية زرارة ولرواية يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام لما سئل
عن طلاق العبد فقال ليس له طلاق ولا نكاح وليس المراد نفي الحقيقة لبطلانه فيحمل على اقرب المجازات
وهو نفي الصحة النظر الثاني في الملك وهو نوعان الاول ملك الرقبة ولا حصر في النكاح
به وهنا فوايد الاولى يدل على اباحة نكاح المملوكة مع الاجماع نص قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم
٢ انه لا يحتاج الى عقد لان السيد مالك لجميع منافعها وهو مستلزم لملك بضعها فالعقد
عليها تحصيل للحاصل ان قلت المراة مالكة لجميع منافع العبد فهل لا ملكت منافعه فكانت حلالا
له قلت خرج ذلك بالنص والاجماع وايضا يدل على تحريمها عليه وجهان ١ انه يشترط في الواطي
ان يكون مالكا للبضع ملكا تاما والعبد اما ان نقول لا يملك شيئا فالتحريم ظاهر او يملك
ملكا ناقصا فلا يستبيح بعض الملك ولذلك لا يجوز لاحد الشركاء في الامة وطؤها ٢ لو ملكته
بضعها لزم ان يكون كل واحد منهما حاكما محكوما عليه معا وهو ضد الحكمة المرادة له تعالى
الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ٣ هل يكون العبد محرما لمالكته بمعنى
جواز النظر اليها والخلوة معها والسفر لانه في المبسوط قيل فيه وجهان احدهما وهو الظاهر
انه يكون محرما لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن عطفا على من ابيح اظهار الزينة له وثانيهما وهو
الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما فحلا كان او خصيا قال وهو الذي يقوى في نفسي وروى
اصحابنا في تفسير الاية ان المراد بما ملكت الاماء دون الذكران وكذا اختار في الخلاف فحلا
كان او خصيا او مجبوبا محتجا باجماع الفرقة والاحتياط واحتج في التهذيب بما رواه عن احمد بن
اسحق عن ابي ابرهيم عليه السلام قال قلت له يكون للرجل الخصي يدخل على نسايه ويناولهن الوضوء فيرى

٢٧٩

شعورهن فقال لا وحمل رواية ابن بزيع بالاباحة على التقية وقال ابن الجنيد بالكراهة محتجا بما
رواه في كتابه عن الصادق والكاظم عليهما السلام كراهية روية الخصيان الحرة من النساء حرا كان
او مملوكا قوله ويجوز ابتياع ذوات الازواج من اهل الحرب وابنايهم اي يجوز ان يشتري
المسلم المراة المزوجة من اهل الحرب وان كان البايع الزوج لانه لا يجوز تملكهم بدون ذلك بل بمجرد
الاستيلاء فلا يكون توسط البيع مانعا من صحة الاستيلاء لانه في الحقيقة استيعاد ولهذا لا يلحق
ذلك العقد احكام البيع من الخيار والغبن على الاصح قوله ولو ملك الامة فاعتقها حل له وطؤها
بالعقد ولم يستبرها يشير بذلك الى خلاف بعض الجمهور فانه قال لا بد من الاستبراء والحق خلافه
لانها مع العتق لا يكون مملوكة حتى يجب استبراؤها النوع الثاني في ملك المنفعة وصيغته
ان يقول المالك احللت لك وطيها او جعلتك في حل من وطيها ولم يتعدها الشيخ واتسع اخرون
بلفظ الاباحة ومنع الجميع لفظ العارية هنا فايدتان الاولى ان هذا النوع اعني تحليل الانسان امته
لغيره هل هو سايغ ام لا المشهور عند اصحابنا الاول ونقل في المبسوط وابن ادريس قولا نادرا
بمنعه كما هو مذهب اكثر الجمهور واحتج المسوغ بعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم ولفظ ما لما لا
يعقل فيكون المراد بها ملك المنافع اعم من ان يكون ذلك تبعا لملك الاصل او لم يكن خرج من ذلك
ما كان بالاجارة والعارية فيبقى الباقي على عمومه ولو اراد المملوكات يقال من ملكت لان لفظ من وضع
لمن يعقل وتظافر الروايات عن اهل البيت عليهم السلام كرواية محمد بن مسلم وابي بصير وابن بزيع وغيرها
واحتج المانع بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون والتحليل خارج عن قسمي الازواج
والملك فيكون عدوانا وبرواية الحسين بن علي بن يقطين صحيحا قال سالته عن الرجل يحل فرج جاريته
قال لا احب ذلك ورواية عمار عن الصادق عليه السلام في المراة يقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له
فرجها الا ان يبيعها او يهب له واجيب عن الاية بما تقدم وعن الرواية الاولى انها تدل على الكراهة

وعن الثانية

وعن الثانية بضعفها اولا وبالقول بموجبها ثانيا فان قولها جاريتي لك لا يدل على التمليك فلا يفيد
الحل الا مع سبب الملك من البيع او الهبة للعين او التحليل للمنفعة الثابتة في الصيغة قال الشيخ في
النهاية والتهذيب ينبغي ان يراعى في ذلك لفظ التحليل وهو ان يقول المالك قد جعلتك في حل من
وطي هذه الجارية او احللت لك وطوها ولا يجوز لفظ العارية لشناعة المخالفين على اصحابنا انهم يعيرون
الفرج قال وذهب الشيخ في باب العارية من المبسوط الى ما اخترناه فقال لا يجوز اعارة الجارية
للاستمتاع بها لان البضع لا يستباح بالاعارة وحكى عن مالك جواز ذلك وعندنا يجوز ذلك بلفظ
الاباحة والمختار الاقتصار على المتفق عليه وهو لفظ التحليل دون الاجارة والعارية والاباحة والتمليك
وان كانت مساوية ومقاربة في المعنى تمسكا باصالة الحرمة في جارية الغير خرج عنه الجواز بلفظ
التحليل بالنص والاجماع فيبقى الباقي على اصله وايضا لو جاز بلفظ الاباحة لكونها بمعنى التحليل
كما قاله العلامة لجاز ايضا بلفظ العارية لكونها في معنى الاباحة واللازم باطل اتفاقا فكذا الملزوم
والملازمة ظاهرة ويؤيده رواية ابي العباس البقباق قال سال رجل عن الصادق عليه السلام ونحن عنده
عن عارية الفرج فقال حرام ثم مكث قليلا وقال لكن لا باس بان يحل الرجل لاخيه جاريته قوله وهل هو
اباحة او عقد قال علم الهدى هو عقد متعة لو قال هل هو عقد او تمليك لكان اولى لان ما يبيح الفروج
منحصر فيهما فان فسر الاباحة بالتمليك كان تطويلا من غير فايدة والا لم يكن الترديد في كونه اباحة
او عقدا صحيحا بل ولا حاصرا لان ملك الغير ليس داخلا حينئذ في العقد والاباحة اذا عرفت
هذا فاعلم انه لما انحصر المبيح للبضع للعقد او الملك لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وجب رجوع هذا التحليل الى واحد منهما والا لكان واسطة
فقال علم الهدى انه عقد متعة اذ هو ليس تمليك لان المملكات محصورة وليس شيء منها حاصل
هنا فيكون عقدا وليس بدايم اتفاقا ولان دفعه يحصل وان كره الزوج فيكون عقد متعة والمختار

الشيخ انه ليس بعقد وان احتاج الى مدة معلومة وانما هو تمليك المنفعة مع بقاء الاصل على المالك كسكنى الدار واثمارها وهذا هو الحق لما بيناه من دخوله في الملك ويلزم المرتضى رحمه الله ان لا يكون تحليلها الا باجل معلوم ومهر معلوم وليس كذلك للروايات الدالة على اباحته مطلقا نعم شرط الشيخ في المبسوط تعيين المدة ممنوع وعلى التقديرين لا بد فيه من القبول **قوله** وفي تحليل امته لمملوكه تردد ومساواته بالاجنبي اشبه منشأ التردد النظر الى منع الشيخ في النهاية محتجا برواية علي بن يقطين عن الرضا عليه السلم انه سئل عن المملوك ايحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له والى قول ابن ادريس انه لا مانع منه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة ويويده قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ولانه تملك وطيها بالعقد اجماعا فتملك ايضا بالتحليل لتساويهما في الب‍يبة وقول الشيخ اولى لضعف تمليك العبد وللرواية المذكورة والنكاح في الاية يراد به العقد ودعواه انه حقيقة في الوطي ايضا بعارضه ترجيح المجاز على الاشتراك ولو سلم الاشتراك لكن لا يجوز الحمل على الجميع الا مع القرينة وليست حاصلة هنا **قوله** ولو ملك بعض الامة واحلته نفسها لم يصح وفي تحليل الشريك تردد والوجه المنع يقدم شرح هذه المسئلة ومنشا التردد من قول الشيخ بالجواز للرواية ومن لزوم تبعيض سبب البضع الممنوع منه والتحقيق ان نقول ان جعلنا التحليل عقدا فلا شك في التبعيض فلا يصح وان جعلناه تمليكا صح لان الملك له اسباب كالشراء والارث والاتهاب وامثال ذلك ومن جملتها التحليل الا انه سبب ملك منفعة البضع وتبعيض سبب الملك غير ضار والا لزم تحريم بضع ما اذا ملك بعضها بالشراء وبعضها بالارث واللازم باطل اتفاقا **قوله** وولد المحلل حر فان شرط الحرية في العقد فلا سبيل على الاب وان لم يشترط ففي الرواية قيمة الولد وفي رواية اشبهما انه لا يلزم ما ذكره اختيار المرتضى والشيخ في الخلاف وابن ادريس والعلامة وهو الحق لاصالة الحرية واصالة برائة الذمة من القيمة والاجماع على ان الولد يتبع اشرف الطرفين ولان

مبنى الحرية على التغليب والسراية ولهذا لو اعتق جزو من ماية الف جزو من الرقيق سرى عليه العتق في الجميع والسر ان الولد مخلوق من ماء الرجل والمراة فتساوت نسبته الى الابوين وترجحت الحرية بالاصل ويويده الرواية عن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل يحلل جاريته لاخيه او حرة حللت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احلت له قلت له فان جاءت بولد فقال يلحق بالحر من ابويه ومعناها رواية زرارة عن الباقر عليه السلم الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا باس قال قلت فانها جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد الجارية على صاحبها وقال الشيخ في النهاية انه اذا لم يشترط الحرية لزمه القيمة محتجا برواية ضريس عن الصادق عليه السلم الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو حلال له قلت فان جاءت بولد منه قال هو لمولى الجارية الا ان يكون قد اشترط على مولى الجارية حين احلها له ان جاءت بولد فهو حر والجواب ان الاولى اوضح طريقا واوفق للنظر كما بيناه فيتعين العمل **قوله** ويلحق بالنكاح النظر في امور خمسة **الاولى** في العيوب **قوله** عيوب الرجل اربعة الجنون والخصاء والعنن والجب هنا فوايد ١ الاكثر على ان عيوب الرجل هذه الاربعة وبه قال القاضي في الكامل وزاد في المهذب الجذام والبرص والعمى ولم يعد الخصاء عيبا فيه وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وهو قوي عندي لوجوه ١ ان هذه الثلاثة عيوب في طرف المراة اجماعا ففي طرف الرجل اولى لانها اشد اضرارا بالمراة لان الرجل لو لا حكم الفسخ امكنه التخلص بالطلاق بخلاف المراة فانها اذا ابتليت بواحد منها لم يمكنها التخلص ٢ اطلاق الرواية الحلبي عن الصادق عليه السلم انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ٣ في الجذام قول النبي صلى الله عليه واله فر من المجذوم فرارك من الاسد احتج الاكثر باصالة بقاء العقد وعدم فسخه وبرواية غياث الضبي عن الصادق عليه السلم الى ان قال والرجل لا يرد من عيب خرج ما خرج من هذا النفي بالاجماع فيبقى الباقي على النفي والجواب ان الاصل يخالف الدليل وقد بيناه والرواية متروكة الظاهر اجماعا وهي مع مخالفتها للنظر ضعيفة

الثاني الجنون زوال العقل بحيث لا يميز صاحبه الحسن من القبيح والخصاء هو سل الانثيين وفي معناها الوجاء وهو رضهما بحيث يبطل اثرهما والجب قطع المذاكير بحيث لم يبق له ما يمكن الجماع به والعنن مرض يعجز معه عن الايلاج لعدم انتشار العضو والاسم العنة من عن اذا اعترض والعنن الاعتراض لان الذكر يعترض اذا اراد الايلاج وقال الحريري لانه معترض للنكاح ولا يقدر عليه قال ولا يقال عنة بل عنين لان العنة هي الحصيرة من الخشب ويقول العرب للعنين التريش **الثالث** سيجي انه لا فسخ بالمتجدد فيما عدا الجب واما الجب فهل يفسخ به لو تجدد بعد الوطي ام لا قال الشيخ في موضع من المبسوط لها الخيار مدعيا للاجماع وتبعه القاضي لفوات الاستمتاع وليس بيدها طلاق فلولا الخيار لزم الحرج والضرر وهما منفيان بالكتاب والسنة وقال في موضع اخر منه وفي الخلاف لا خيار لها لاصالة بقاء العقد واختاره ابن ادريس والاجود الاول لما من زواله بخلاف غيره **قوله** وعيوب المراة سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والاقعاد وفي الرتق تردد واشبهه ثبوته عيبا لانه يمنع الوطي ولا يرد بالعور ولا بالزنا ولو حدت فيه ولا بالعرج على الاشبه قد تقدم معنى الجنون فلا حاجة للاعادة والجذام مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم ولا يكفي قوة الاحتراق ولا تعجر الوجه ولا استدارة العين والتعجر اما من العجرة وهي العقد فيكون التعجر التعقد او من العجز وهو الشق ويثبت بشهادة عدلين عارفين انه جذام فان لم يتفق فعلى المنكر اليمين والبرص هو البياض الظاهر على صفحة البدن لغلبة البلغم وقد يشتبه بالبهق وحكمه في الثبوت كما في الجذام والقرن والغالب في عبارة الفقهاء فتح الراء وفي لسان اهل اللغة بسكونها واختلف في ماهيته فقيل انه عظم ينبت في الرحم يمنع الوطي وقيل انه لحم ينبت في الرحم يسمى العفل والقولان حكاهما في المبسوط قال السعيد ان اعتبر الوضع اللفظي فهو مسئلة من علم اللغة وان اعتبرت الحقيقة فهو مسئلة من علم التشريح فالفقيه يتسلمها ويبحث عن القدر المشترك وهو كلما يمنع الوطي يثبت به الخيار لفوات غاية النكاح والا فلا

ويبحث عن وجه التغابن من حيث انه لو رضي باحدهما دون الاخر والافضاء قيل هو ذهاب الحاجز بين مخرج البول والحيض قاله ابن ادريس وقال غيره هو ذهاب الحاجز بين مدخل الذكر ومخرج الغايط وكلاهما عيب والعمى هو ذهاب البصر من العينين معا والرتق هو التحام الشعرين بحيث يمنع من الايلاج اذا تقرر هذا فهنا مسايل **الاولى** الاظهر في فتاوى الاصحاب ان العمى عيب ذكره الشيخ في النهاية والمفيد والمرتضى وابن الجنيد والقاضي والتقي وسلار وابن ادريس وابن حمزة وابن زهرة واختاره المصنف والعلامة وجعله الشيخ في الخلاف والمبسوط قولا محكيا وجعله ابن بابويه رواية والدليل على كونه عيبا رواية داود بن

سرحان صحيحا عن الصادق عليه السلم في الرجل يتزوج المراة فيوتى بها عميا او برصا او جذما قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وروى ابن بابويه في الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء ولم يجعله الصدوق في المقنع عيبا محتجا برواية الحلبي المتقدمة انما يرد النكاح الى آخره وانما للحصر واجيب بانه مع التعارض يجب الرجوع الى النظر وهو يقتضي كونه عيبا لانه اضرار بالرجل ولا اضرار في الاسلام ولانه عيب لا يعلمه العاقد فيتسلط على الرد كالبيع والقياس وان لم يكن حجة لكن فيه صلاحية الترجيح **الثانية** تردد المصنف في الرتق من حيث عدم النص الصريح بذلك ومن اقتضاء النظر الرد به لكونه مانعا من الايلاج الذي هو مراد من المراة للالتذاذ والنسل فيرد به كالقرن ان قلت هذا قياس وهو عندكم ليس بحجة قلت انه ليس بقياس في الحقيقة لان الخصوصية التي يمتاز بها القرن عن الرتق يعلم قطعا انه لا مدخل لها في الحكم فيكون الحكم معلقا على المشترك فيكون الرتق من جزئيات ذلك المشترك والتحقيق انه ان لم يقبل العلاج فهو عيب وكذا ان قبل وامتنعت والا فلا عيب وهل يعتبر رتقها بالنسبة الى اصغر الالات او الى معتد لها او الى الة الزوج الاقرب الاول وح يقول هل لها الخيار اذا كان كبير الالة بالنسبة الى فرجها بحيث

يختص بالوطى الا انضا وفيه تردد وعدم الوقوف على نص فيه وبين اقتضا النظر للفسخ دفعا للضرر
وهو قريب ويكون حكمه حكم الخصا والجب لان امتناع الوطى مرتب **الثالثة** انه لا رد بالعور
اذ ليس مانعا من كمال الالتذاذ ولا ضرر فيه فلا يوجب الرد **الرابعة** قال المفيد وسلار والقاضي
والتقى وابن الجنيد ان المحدوده بالزنا يرد لكونه عارا وقال الشيخ فى ه وابن ادريس انها لا ترد
الا انه يرجع على وليها العالم بحالها بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق والحق انها لا ترد ولا
ترجع على الولى بشى اما الاول فلاصالة لزوم العقد وكونها محدودة غير مانع من الالتذاذ
ولزوم العار ممنوع لقدرته على ازالته بالطلاق ويويد ما قلناه رواية رفاعة بن موسى عن ص عم
قال سالته عن المحدود والمحدودة هل يرد من النكاح قال لا واما الثانى فلان الرجوع على وليها
بالمهر وعدم ردها كالجمع بين النقيضين لان كونها محدودة ان كان عيبا استلزم الرد والا
لم يكن موجبا للرجوع على الولى بشى **الخامسة** قال الشيخ فى ه وابن الجنيد وسلار والقاضى
فى الكامل والتقى وابن حمزه العرج عيب يرد به المراة لرواية داود بن سرحان صحيحا عن ص عم فى رجل
يتزوج المراة فيوتى بها عميا او برصا او عرجا قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها و
جعله الصدوق فى الفقيه والمقنع رواية ولم يذكره الشيخ فى ط وف وجعله ابن ادريس قولا
محكيا والحق ما فصله العلامة وهو انه ان بلغ الاقعاد فهو عيب والا فلا واختاره المصنف
لقول الص عم فى رواية داود بن سرحان فى الصحيح وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيز
بشهادة النسا عليها **قوله** ولا نفسخ النكاح بالعيب المتجدد بعد الدخول وفى المتجدد بعد
العقد تردد عدا العنين وقيل تفسخ المراة بجنون الرجل المستغرق لاوقات الصلوات وان
تجدد تنقيح هذا البحث بمسايل **ا** فى حدوث العيب بعد العقد وقبل الدخول قولان قال الشيخ
فى ط وف يرد به لعموم الاحاديث المتقدمة فانه لم يفصل فيها بين كون العيب قبل العقد او بعده

وقال ابن ادريس لا يرد به وهو الظاهر من كلام ابن حمزه واختاره العلامة محتجا بان العقد وقع
صحيحا خاليا عن التدليس وما يثبت به الخيار فيكون لازما كما لو تجدد بعد الدخول ولانه
لم يوجد فيما تدليس ويمكنه التخلص بالطلاق فلا يثبت له خيار كما لو اعتق وتحته امة لم يثبت
له خيار ولو كان شرط حريتها فى الابتدا اثبت له الخيار فاما المص فتردد فيما عدا العنين نظرا
الى الخلاف واطلاق الروايات فتردد وكون الاصل لزوم العقد فثبوت الخيار يحتاج الى
دليل ولم يوجد فلا يتردد والعنوى على ما قاله العلامة **٢** لا خلاف فى ان العنة يرد بها
سواء كانت قبل العقد او بعده وهل يرد بها لو حدثت بعد الدخول ام لا اسنده الشيخ وابن
الجنيد والقاضى وابن ادريس وابن حمزه وقال المفيد يرد بها وتبعه ابن زهره قال الشيخ انما
حمله على ذلك عموم الاخبار واطلاقها ثم قال والاولى عندى الاخذ بالخبر الذى رويناه عن
اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عن على عم انه كان يقول اذا تزوج الرجل امراة فوقع عليها مرة ثم
اعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا للاماء ما لم تمسها
من الدهر الا مرة واحدة خيار وعن غياث الضبى عن الص عم قال فى العنين اذا علم انه عنين
لا ياتى النسا فرق بينهما واذا وقع عليها دفعة واحدة لم يفرق بينهما قال العلامة والاشهر
قول الشيخ تمسكا بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من الروايات وان كان قول المفيد ايضا لا يخ
لكن قوة لما فيه من دفع الضرر بفوات فايدة النكاح وقال يحس فذلك من المتوقفين قلت
وقول الشيخ مع شهرته اقوى لما ثبت فى الاصول من وجوب العمل بالخاص او المقيد مع معارضة
العام او المطلق ولا ريب ان الخبر الذى اورده الشيخ اخص واقوى دلالة ويمنع لزوم الضرر
اذ وجوب الاتفاق عليها مع امكان جبره على الطلاق **٣** قال الشيخ فى ه وط وف والمفيد اذا احدث
بالرجل جنون لا يعقل معه اوقات الصلوات كان للمراة الفسخ ولا ادرى لهذا القيد فايدة بعد

تحقق الجنون ولهذا لم يجعل القاضى لهذا القيد مدخلا فى ثبوت الخيار واختاره العلامة فى لف
وقال الوجه التسلط على الفسخ سوا عقل اوقات الصلوات او لا لما فيه من الضرر المنفى بالاصل
لفوات ثمرة منافع العقد من كمال الاستمتاع ولما روى على بن حمزه قال سئل ابو ابرهيم عم عن امراة
يكون لها زوج قد اصيب فى عقله من بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها ان تنزع نفسها
منه ان شاءت **٤** يظهر من كلام ابن حمزه ان الجنون الموجب للخيار فى الرجل والمراة هو الذى
لا يعقل معه اوقات الصلوة سواء كان متقدما على العقد او متاخرا عنه وكلام باقى الاصحاب
يدل على ان قيد عدم التعقل المذكور يختص بالرجل الجنون الحادث بالرجل كما قاله المص لا فيما كان
قبل العقد ولا بجنون المراة **٥** هل الجنون الحادث بعد الدخول حكمه حكم القديم الظاهر من كلامهم
عدم الفرق **قوله** الفسخ بالعيب ليس طلاقا فلا يطرد معه تنصيف المهر هنا فوايد **ا** لا خلاف فى ان
الفسخ بغير الجنون لا يفتقر الى الطلاق وهل يفتقر فى الجنون المتجدد الى الطلاق لو فسخت به المراة
ظاهر كلام الشيخ ومن تابعه غير ابن ادريس انه يفتقر اليه ويكون من وليه والاجود مساواته لباقى
العيوب فلا يفتقر الى الطلاق **٢** ان الفسخ بالعيب مطلقا ليس حكمه حكم الطلاق فى المهر ولا
فى غيره من اشتراط شهادة عدلين **١٢** والطهر من الحيض او غير ذلك **٣** لا يطرد مع الفسخ انه
ان كان قبل الدخول فاللازم نصف المهر وان كان بعده فالمهر كملا لان حمله على الطلاق قياس لا نقول
به وسياتى تفصيل ما يلزم من المهر وما لا يلزم مع الفسخ قريبا ان شاء الله تعالى **قوله** لا يفتقر الفسخ
بالعيوب الى الحاكم ويفتقر فى العنين لضرب الاجل هنا فوايد **ا** مذهب المخالفين ان الفسخ
هنا يحتاج الى الحاكم وليس لاحدهما الانفراد به وبه قال ابن الجنيد **٢** قال الشيخ فى ط بهذه العبارة
اما الفسخ فالى الحاكم لانه مختلف فيه ولو قلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا والاول احوط
لقطع الخصومة وقال قبل ذلك لا يمتنع عندنا ان يفسخ الرجل بنفسه والمراة لان الاخبار مطلقة فى

هذا الباب قال العلامة هذا الكلام يدل على تردده **٣** الذى ذكره المص من عدم الافتقار الى الحاكم هو
مذهب الاصحاب لم نسمع فيه خلافا الا ما حكيناه وقول ابن الجنيد غير قادح لانه واحد مع انعقاد
الاجماع بعده على ما ادعيناه وقول الشيخ فى ط ليس فيه تردد كما قاله العلامة لامكان الجمع بين
كلاميه بان يكون الترافع الى الحاكم على سبيل الاستحباب لا للوجوب لانه حق لكل واحد من الزوجين
فله الاستبداد به كغيره من الحقوق لكن رفعه الى الحاكم احوط قطعا للنزاع فان تعذر فالاشهاد
قوله اذا فسخ الزوج قبل الدخول فلا مهر ولو فسخ بعده فلها المسمى ويرجع به الزوج على
المدلس واذا فسخت الزوجة قبل الدخول فلا مهر الا فى العنين ولو كان بعده فلها المسمى
ولو فسخت بالخصا ثبت لها المهر مع الخلوة ويعذر يحتاج بسط هذا الكلام الى مباحث **ا** اذا
وقع الفسخ قبل الدخول سواء كان من الرجل او من المراة فلا مهر الا فى الخصا او العنين لانها انما استحق
اما بالعقد او الدخول والعقد قد انفسخ والدخول لم يحصل **٢** اذا وقع الفسخ بعد الدخول
استحقت المهر فى الجملة على المشهور خلافا لابن حمزه فانه قال يسقط المهر ان كان الفاسخ هو المراة
وفيه نظر لان الانتفاع بالبضع لا بد له من عوض وقال الشيخ فى ط تسقط المسمى ويجب مهر المثل
سواء كان الفاسخ هو الرجل او المراة وقال كل نكاح فسخ بعيب موجود حال العقد فان حكمه حكم
النكاح الفاسد فى الاصل يتعلق به جميع احكام النكاح الفاسد ان كان قبل الدخول سقط المسمى
ولا يجب شى منه ولا المتعة ولا نفقة فى العدة وان كان بعد الدخول فلها مهر المثل وفيه ايضا
نظر لانا نمنع ان حكمه حكم النكاح الفاسد ولهذا الواضح من له الفسخ النكاح لزم العقد وثبت
المسمى **٣** اذا وجب على الزوج المهر بعد الدخول والفسخ فهنا اقوال **ا** قول الشيخ فى ه
والقاضى وابن ادريس انه ان دلست نفسها او قصرت استعادة الزوج وان لم تدلس نفسها
غرمه وعاد به على وليها ان دلسها ويظهر من كلام المص اختيار هذا القول **٢** قوله فى ط انه

يجب مهر المثل وهل يستقرّ او يرجع به على من غرّه غيره ودلس عليه بالعيب قولان احدهما يرجع به على
الغار وهو المروى فى احاديثنا والثانى يستقر عليه واذا قيل بالرجوع فان كان الولى يعرف امرها
فالرجوع عليه لانه الغار وان لم يعرف كان الرجوع عليها لانها الغارة وكل موضع قلنا بالرجوع عليها
فبكم يرجع قيل بالكل الا القدر الذى يجوز ان يكون مهرا لئلا يعرى الوطى عن العوض وقيل بالكل
والاول اقوى واختاره العلامة وهو جيد الا انه ينبغى ان يكون القدر الذى يستقر لها فى مقابلة
الوطى هو اقل مهر المثل فى النكاح المؤجل لا الدائم لا اقل ما يكون مهرا فى الجملة لانه الحق له وانما قلنا
ذلك لان سبب الرجوع هو الغرر ولا يتحقق الغرر الا فى الزائد على ذلك قوله التى ان وطئها
قبل العلم بحالها فلها ما اخذته ويرجع به على من دلسها وان كانت هى المدلسة نفسها لم
يرجع عليها بشى مما اخذت بعد الوطى ٤ قول ابن الجنيد يرجع على الولى باقل من مهر مثلها
الا ان يكون العيب مما لا يظهر عليه وقد خفى على الولى فيكون لها اقل صداق مثلها والباقى
مردود من مالها على زوجها وحكمها حكم وليها ان كانت هى العاقدة على نفسها ٤ يدل على
على الرجوع على الغار فى الجملة ما رواه ابو عبيدة صحيحا عن ق ع فى رجل تزوج امراة من وليها
فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها قال فقال اذا دلست العفلاء نفسها او البرصاء والمجذومة
والمفضاة وما كان بها من زمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر
من وليها الذى دلسها فان لم يكن وليها علم بشى من ذلك فلا شى له عليه فترد الى اهلها من
غير طلاق قال فان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا فلا شى له
وعن رفاعة بن موسى عن ص ع قال سالته عن البرصاء قال قضى امير المؤمنين ع فى امراة زوجها
وليها وهى برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذى زوجها وانما صار
المهر عليه لانه دلسها ولو ان رجلا تزوج امراة او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه

شى والمهر يأخذه منها ٥ قد تقدم معنى الخصا وانه عيب يرد به سواء قدر على الجماع او لا وقد حكينا
عن القاضى عدم الرد به مطلقا وجعل الرواية قولا محكيا وقال الشيخ فى ف ان كان يقدر على الجماع
فليس بعيب ويدل على كونه عيبا مطلقا ما رواه بكير بن اعين موثقا عن احدهما ع فى خصى دلس
نفسه لامراة مسلمة فتزوجها قال يفرق بينهما ان شاءت ويوجع راسه وان رضيت و
اقامت معه المهر لم يكن لها بعد رضاها بان تاباه اذا عرفت فهل يلزمه مهرها مع فسخها
ام لا قال الشيخ نعم وتبعه القاضى وقال ابنا بابويه يلزمه نصف المهر وقال ابن ادريس لا يلزمه
شى لعدم الدليل عليه والاصل براءة الذمة واجمع الكل على تعزيره لئلا يعود الى مثله واختار
المص الاول للزوم المهر بالعقد كملا وعدم الدليل على سقوطه ويؤيده رواية عبد الله بن
مسكان صحيحا قال بعثت بمسئلة مع ابن اعين قلت سل عن خصى دلس نفسه لامراة ودخل بها
فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها ومثله روى سماعة
عن ص ع قوله لو ادعت عنة فانكر فالقول قوله مع يمينه ومع ثبوته لها الخيار ولو كان
متجددا اذا عجز عن وطيها قبلا ودبرا وعن وطى غيرها ولو ادعى الوطى فانكرت فالقول قوله
مع يمينه هنا مسائل ١ لو اختلف الزوجان فى حصول العنة وعدمها قال الشيخ فى ٥ و
ابن ابى عقيل والقاضى وابن ادريس والصدوق فى ع القول قول الرجل مع يمينه لعموم
قوله ع واليمين على من انكر وانما خص بالرجل لاصالة السلامة والزوجة مدعية خلافه فكان
القول قول الزوج وقال على بن بابويه عليها البينة لانها المدعية وعليه اليمين اذا عجزت
وقال الشيخ فى ف يحشو قبلها خلوقا فان كان على ذكره اثر الخلوق علم انه اصابها و
ان لم يكن علم انه لم يصبها وتبعه الكيدرى وقال على ايضا فى رسالته وابنه فى المقنع يقعد
الرجل فى الماء البارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فهو ليس بعنين وبه قال

ابن حمزة واحتج الشيخ فى ف باجماع الطائفة وبما رواه عبد الله بن الفضل الهاشمى عن بعض
مشيخته قال قالت امراة للص ع ارسل او سال رجل رجل يدعى امراته عليه انه عنين وينكر
الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولا يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج على ذكره
الخلوق صدق وكذبت والا صدقت وكذب وفى قول على نظر لان البينة يتعذر اقامتها
هنا اللهم الا ان يكون الشهادة على اثر الخلوق او الاسترخاء او الاقرار وقول الشيخ فى ف
غير بعيد الا ان الرواية مرسلة وقال ابن ادريس لا يعلم ذلك الا بالاقرار وفيه نظر لان الكلام
مع عدم الاقرار واختيار المص والعلامة قول النهاية لما تقدم ولرواية ابى حمزة قال سمعت
ق ع قال اذا تزوج الرجل المراة الثيب التى تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لا يقربها وقد
دخل بها فان القول فى ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية وفيه
ايضا نظر اما اولا فلان الحكم بيمين المنكر عند التعذر اليمين على تقدير عدم طريق آخر
اقوى من اليمين لا مطلقا والطريق موجود وهو حشو الخلوق وقد ادعى عليه الشيخ الاجماع
واما ثانيا فلان رواية ابى حمزة نقول بموجبها الا انها غير محل النزاع فان دعوى عدم الدخول
لا يستلزم دعوى العنة ٢ انه مع ثبوت العنة تثبت لها الخيار وان كان متجددا لكن مع
العجز عنها وعن غيرها لانه لو لم يعجز عن غيرها لما كان ذلك امرا طبيعيا بل هو امر اجنبى فلا
يكون موجبا للفسخ ٣ لو ادعى بعد ثبوت العنة انه وطيها فالخلاف هنا كما تقدم قوله
ان صبرت مع العنة فلا بحث وان رفعت امرها الى الحاكم اجلها سنة من حين الترافع فان
عجز عنها وعن غيرها فلها الفسخ ونصف المهر هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب ومستنده
رواية محمد بن مسلم صحيحا عن ق ع قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امراته تزوجت وان
شاءت اقامت وخالف ابن الجنيد فى موضعين ١ انه جعل التاجيل المذكور مختصا بما اذا

ادعى الزوج حدوث ذلك بعد العقد وجعل السابق على الدخول يوجب الفسخ ان اختارت
المراة محتجا برواية غياث الضبى عن ص ع فى العنين اذا علم انه عنين لا ياتى النساء فرق
بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والتحقيق هنا ان نقول ان كانت الحكمة
فى التاجيل هو ان يعالج نفسه فالقول ما قاله الاصحاب ويؤيده رواية ابى الصباح اذا تزوج
الرجل المراة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه وان كانت الحكمة حصول العلم
بالعنة فمتى حصل العلم بذلك لا حاجة الى التاجيل واذا لم يحصل العلم بذلك اجل وبذلك
تجمع بين الروايات ٢ انه اوجب المهر كملا وهو بناء على اصله من لزوم المهر كملا بالخلوة
بقى هنا سوال وهو انكم اوجبتم فى الخصا كمال المهر وفى العنين النصف فما الفرق والجواب
ان النظر كان يقتضى ان لا مهر فى العنين لانه فسخ وقع من الزوجة قبل الدخول فلا يستعقب
شيئا وانما اوجبنا النصف لاطلاعه على محارمها وخلوته بها مدة وليس كذلك الخصا
اما اولا فلانه قد يطأ واما ثانيا فللتجربة على الخلاع والوطى فالزم المهر كملا ردعا لامثاله
واما ثالثا فللنص الوارد بذلك قوله لو تزوج على انها حرة فبانت امة فله الفسخ ولا مهر
لو لم يدخل ولو دخل فلها المهر على الاشبه ويرجع به على المدلس وقيل لمولاها العشر او نصف
العشر ان لم يكن مدلسا الاخلاف انه لو فسخ قبل الدخول انه لا مهر اما مع الدخول ففى المسئلة
اقوال ١ قول الشيخ فى ٥ والمفيد والقاضى وهو ما اختاره المص ٢ قول ابن الجنيد انه
ان دلست نفسها واخذت مهرها فان كانت غنية باقية استعادها الزوج والا فلا ٣
قول ابن حمزة ان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل ورجع به على سيدها
وان دلسها الشاهد ان رجع بالمهر عليهما وكذا ان دلسها اجنبى رجع عليه بالمهر و
لسيدها العشر ان كانت بكرا او نصفه ان كانت ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة

٤ قول الكيدري ان كان المدلس مولاها فان ذلك اقرار لها بالحرية ويسقط خيار الزوج ٥
قول الصدوق في المقنع انه مع الفسخ للسيد عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا وهو
ابن الجنيد والتحقيق هنا ان نقول ان دلست نفسها بطل المهر المسمى لفساد العقد في نفس الامر
اذ هو تصرف في ملك الغير ولزمه مهر المثل لمولاها وارش ما يحدث بها من عيب وتبعت بذلك
كله بعد عتقها ثم ان كان اعطاها شيئا من المهر استعاده ان كانت عينه باقية والا مثله او قيمته
لان بضعا واحدا لا يكون له مهران بعقد واحد وشبهة عقد وان دلسها اجنبي يرجع عليه
بما عزمه للسيد الا اقل ما يكون مهرا في تلك المدة متعة وان دلسها مولاها يحكم عليه بحريتها
ان تلفظ بما يقتضيه او وح لاخيار والا فلا لكن له من المهر اقل ما يمكن فرضه في تلك المدة و يسقط
الباقي مقاصة ويظهر من ذلك وجه الاشتباه في كلام المص لكنه لم يوجب على الواطي شيئا في مقابلة
وطئه ولا بد من ذلك لئلا يخلو وطي غير زان من عوض هذا ولو فرض حصول ولد من ذلك الوطي
نفيه ايضا اقوال ١ قال الصدوق ان اقام الرجل بينة على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها
وذهب المولى بامته وان لم يقم بينة اوجع ظهره واسترق ولده ٢ قال ابن الجنيد ان دلست نفسها
كان ولدها عبدا وان دلسها ولي كان عليه قيمة الولد لمولاها ولحق الولد بابيه ٣ قال ابن
حمزة ان دلسها اجنبي او شاهدان او مولاها او دلست نفسها كان الولد حرا وان تزوجها
بظاهر الحال على الحرية كان الولد رقا للمولى عليه ان يبيعه من ابيه وان عجز استسعى في قيمته وان لم
يسع دفع الامام قيمته من سهم الرقاب ومع فقده يبقى رقا الى ان يبلغ ويسعى في فك رقبته والتحقيق
انه لاحق بابيه وعليه قيمته يوم سقط حيا ويرجع بذلك على المدلس ان وجد والا لاختص الغرم
بالاب قوله وكذا ينفسخ هي لو بان زوجها مملوكا ولا مهر قبل الدخول ولها المهر بعده اذا
زوجت الحرة نفسها برجل على انه حر ثم ظهر انه عبد فلها الخيار ايضا كما تقدم وكذا المولى العبد

الخيار ولا يثبت العقد الا برضاهما معا ويلزم المولى ح المهر وان لم يتفقا على الرضا انفسخ
العقد فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده فلا ح اما ان يكون قد دلس احدا
ولا فان كان الاول فالمهر على المدلس وان كان المدلس مولاه حكم بحريته ان تلفظ
بما يقتضيها والا فلا والمهر على التقديرين على الزوج يتبع به وان كان الباقي فكذلك ولو حصل
ولد كان حرا فان كان ثم مدلس ضمن قيمته للمولى والا فلا قيمة على الام اجماعا ولا على الزوج اذ
لا يثبت للمولى على عبده شئ قوله ولو اشترط كونها بنت مهيرة فبانت بنت امة فله الفسخ
ولا مهر ويثبت لو دخل هنا فوايد ١ قال الجوهري المهيرة الحرة والاشتقاق يقتضي كونها من
ينكح بمهر لكن نص اهل اللغة على انها الحرة ويثبت في الاصول اصالة عدم النقل يقتضي ان المراد بها
شرعا هو الاول ٢ هل يراد بالحرة من هي في الاصل كذلك او من هي حرة الان ويظهر الفايدة لو كانت
معتقة استشكل العلامة من انها حرة والاصل في الاطلاق الحقيقة ومن انها ليست في الاصل كذلك
بل امة وهو نقص لكن الفتوى على الاول الا ان يعلم قصد من كانت حرة في الاصل ٣ ذكر الشيخ في ية
هذه المسئلة وقال اذا عقد الرجل على بنت رجل على انها بنت مهيرة الى اخرها الا انه قال ان لم يكن
دخل بها لم يكن لها عليه شئ وكان المهر على ابيها رواية وهي ما رواه محمد بن مسلم عن ق ع قال
سالته عن رجل يخطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه
بنتا له اخرى من امة قال يرد على ابيها او يرد عليه امراته ويكون مهرها على ابيها ووجه الدلالة
انه اذا كان ضامنا في هذه الصورة لزم الضمان في صورة النزاع لعدم الفرق بينهما قال العلامة
انما كان المهر على ابيها اذا كان مدلسا لكونه فوت عليها البضع كالوكيل وفيه نظر لانا نمنع
كونه مفوتا وانما يكون كذلك ان لو لم ينفسخ العقد ولم يلزم المهر والحق ان المهر فيه لازم
للاب لانه انما يلزم اما بالعقد والفرض انفساخه او بالدخول ولم يحصل ٤ فهم المص والعلامة

من عبارة الشيخ انها غير دالة على اشتراط كونها بنت مهيرة فلذلك قالا في تصانيفهما والاشتراط
كونها بنت مهيرة وهو وهم بل عبارته تدل على الاشتراط كقوله هل اتبعك على ان تعلمن مما علمت
رشدا فان على اذا يعقبها ان كانت من ادوات الشرط عند الشيخ قوله ولو تزوج بنت المهيرة
فادخلت عليه بنت الامة ردها ولها المهر ان وطئ الشبهة ويرجع على من ساقها ولو زوجته
هذه ايضا ذكرها الشيخ في ية ومستنده الرواية المذكورة انفا وتبعه القاضي والتحقيق ان
المسوقة الاولى ان كانت عالمة انها ليست هي المعقود عليها كانت زانية لا مهر لها والا لها مهر
امثالها لا المسمى بل هو لبنت المهيرة فان قبض الاولى اخذ منها الفاضل عن مهر المثل وللزوج الرجوع
على ابيها ان كان هو السائق او على من ساقها بمهر المثل لتغريره اياه قوله ولو تزوج اثنان فادخلت
امراة كل منهما على الاخر كان لكل موطوة مهر المثل على الواطي للشبهة وعليهما العدة وتعاد على
زوجها وعليه مهرها الاصلي هذا مضمون رواية جميل بن صالح عن بعض اصحاب ص ع وذكره
الشيخ في ية وقال ان كان الولي قد تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب كل واحد منهما امراته حتى
تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فليرجع الزوجان وهما في العدة بنصف الصداق
على ورثتهما ويرثانهما الزوجان وان مات الزوجان وهما في العدة فانهما يرثانهما ولهما المسمى
واعترض عليه ابن ادريس بان موت احد الزوجين لا يسقط من المهر شيئا سواء دخل بها
اولا واجيب بان كلام الشيخ لا يدل على تنصيف المهر ولا الرواية تدل عليه فان عبارتها هكذا
قيل له فان ماتتا قبل انقضاء العدة فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما
وهذا لا يدل على المط بجواز ان يكون التنصيف من جهة الميراث لعدم الولد فان
الزوج له من تركة زوجته النصف مع عدم الولد مهرا كان او غيره وقوله ويرثانهما لا يدل
على تنصيف المهر لجواز ان يكون افراده بالذكر لرفع وهم من يتوهم ان الزوج لا يرث من المهر

وهنا فوايد ١ لو علمت كل منهما انها ليست زوجة الداخل عليه كانت زانية ولا مهر لها
٢ لو لم يحصل الوطي لكل منهما ردت كل منهما الى زوجها ولا مهر ولا عدة ولو وطئت احديهما
اختصت بالمهر والعدة ٣ لو علم الزوج ان المسوقة ليست زوجته وجهلت هي كان لها المهر
ولا يرجع به على السابق لعدم تغريره ٤ في قول الشيخ ان كان الولي تعمد ذلك نظر هنا من ان
اتلاف منفعة البضع لا يشترط فيها القصد كالرضاع ولا المباشرة بل يكفي التسبيب قوله
ولو تزوجها بكرا فوجدها ثيبا فلا رد وفي رواية ينقص مهرها هنا فوايد ١ لا خلاف انه تزوجها
ولم يشترط كونها بكرا انه لا خيار له ولا ينقص من مهرها لو ظهرت ثيبا لان الثيوبة ليست
عيبا وقد لا يكون مقصودة ٢ لو اشترط كونها بكرا فوجدها ثيبا قال التقي ليس له الفسخ وهو
المشهور بين الاصحاب لامكان تجدده وفصل العلامة بانه ان ثبت سبق الثيوبة على العقد كان
له الفسخ لفوات ما اشترطه لان كل ما يذكر بين الايجاب والقبول من الصفات الكمالية يثبت
بعدمه حال الشرط التدليس والغرور فيكون له الفسخ والا لخرج الشرط عن كونه شرطا وهو بط
والثيوبة اما بالبينة او تصديقها وان لم يثبت ذلك فلا خيار ٣ اذا لم يثبت السبق او ثبت
وقلنا لا خيار هل له ان ينقص من مهرها شيئا ام لا قال التقي لا ينقص لثبوت المهر بالعقد والاصل
البقاء على ما كان وقال الشيخ في ية والقاضي نعم ينقص استنادا الى الرواية المشار اليها وهي ما رواه
محمد بن جزك بالجيم والراء المعجمة والكاف قال كتبت الى ابي الحسن ابن الهادي ع لانه من رجاله
اسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا او ينتقص قال ينتقص
٤ اختلف القايلون بالنقص على اقوال ١ قول الشيخ والقاضي انه ينقص شيئا ما مطلقا ولم يقدراه
تعويلا على الرواية المذكورة ٢ قول الراوندي انه السدس لانه لا بد من اضمار شئ لصدقه على كل
ما يصدق والشئ في عرف الشرع السدس كما في الوصية وفيه نظر لان اللازم اضماره منكر كلي صادق

على القليل والكثير ولا دلالة للعام على الخاص وكون الشي في الوصية السدس لا يطرد والا لكان
كذلك في الاقرار والامر مع ان قوله تعالى ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا اسقط فانه ليس
المراد به السدس ٣ قول ابن ادريس انه ينقص ما بين مهرها بكرا وثيبا وذلك يختلف باختلاف
الجمال والسن والشرف وغير ذلك وهو جيد لان الرضا بالمهر المعين انما حصل بناء على بكارتها
ولم يحصل فيكون تمليكا على وجه مخصوص فلا يلزم بانتفاء الخصوصية نعم اورد على عبارته
انه ربما استغرق مجلا النكاح من مهره واجيب بان المراد نسبة بعض مهر مثلها الثيب من مهر
مثلها البكر ٤ استحسن المص احالة تقدير ذلك الى نظر الحاكم فان اللفظ المجمل اذا عري عن تفسير
شرعي او لغوي رجع فيه الى نظر الحاكم ٥ اذا فسخ ودفع المهر رجع به على المدلس وان كانت
هي المدلسة الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا نعم هل يشترط زوال البكارة بالوطي او مطلقا فيه
نظر والظاهر الاول قوله النظر الثاني في المهور وفيه اطراف الاول كلما يملكه المسلم يكون
مهرا عينا كان او دينا او منفعة كتعليم الصنعة والسورة ويستوي فيه الزوج والاجنبي هنا
فوايد ١ قال الجوهري المهر الصداق وقال ابو زيد مهرت المراة امهرها مهرا وامهرتها واشد
٢ اخذت اعتصابا بخطبه مجرفته ٢ وامهرت اربابها من الحظ ذبلا ٣ وقد يعبر عنه بالصدقة
والنحلة والاجرة والفريضة والعقر والحبا والعلايق ٤ المهر مال يجب بعقد نكاح او
بوط غير زنا من المراة ولا ملك يمين وذكره غير شرط الا في المتعة ثم المال قد يكون
عينا كهذه الدابة او الدراهم او الثوب وقد يكون دينا كمائة درهم او دينار وكذا
من الحنطة او التمر ويوصف في الجميع بصفات السلم وقد يكون منفعة كبناء دار او خياطة
ثوب وتعليم صنعة كذا او سورة كذا مع ضبط الجميع بما يرفع الجهالة ٤ قوله ويستوي
فيه الزوج والاجنبي اي في تعليم الصنعة والسورة لان الغرض حصول التعليم والحذق

لذلك الصنعة والسورة سواء كان التعليم منه او من غيره لكن لو شرط تعليم السورة
من الاجنبي ففي صحة الشرط نظر من ان الغرض الحذق ومن حيث اشتماله على سماع
صوتها المحرم على الاجنبي قوله اما لو جعل المهر استجارة مدة فقولان اشبههما
الجواز قد تقدم ان كلما ينتفع به من عين او منفعة او تعليم صنعة او سورة جاز كونه
مهرا قال الشيخ في ف استثنى اصحابنا من ذلك الاجارة ونحوه قاله في ط والنهاية
وتبعه القاضي في الكامل واحتجا برواية احمد بن محمد قويا عن ابي الحسن عم قال سالته عن الرجل يتزوج
المراة ويشترط اجارة شهرين فقال ان موسى عم قد علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه
سيتم حتى يبني وقال ابن الجنيد والمفيد وسلار وابن ادريس بالجواز للاصل ولما تقدم من
رواية سهل في جعل تعليم القران مهرا وهذا هو الاشبه ورواية احمد بن محمد محمولة على الكراهية
والتعليل يدل على ذلك كيف والتعليل سار في ساير الاجارات المعينة مهرا لتعذر الرجوع الى
العوض ولزوم غير البضع عن العوض وتمسك برواية احمد المذكورة وفيه نظر لانا نمنع تعذر
الرجوع الى العوض لجواز الرجوع الى قيمته كما لو رجع الى قيم غير المثلي لو تعذر قوله ولا تقدير
للمهر في القلة ولا الكثرة على الاشبه وسعد بالتراضي اما الاول وهو عدم تعذره قلة
فاجماعي واما الثاني وهو عدم تعذره كثرة مع تراضيهما بذلك وهو قول الشيخين وابن
ابي عقيل والتقي والقاضي وسلار وابن ادريس وهو ظاهر كلام الصدوق في مع وعليه الفتوى
والاجماع اليوم ويؤيده قوله تع واتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وما
رواه الوشا عن ظ عم قال سمعته يقول لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين
الفا وجعلت لابيها عشرة الاف كان المهر جايزا والذي جعل لابيها فاسدا وما روي
ان عمر تزوج ام كلثوم واعلا فيها اربعين الف درهم ولم ينكر عليه احد من الصحابة وحكى

الشيخ ان الحسن بن علي عليهما السلم تزوج امراة واصدقها مائة جارية مع كل جارية الف درهم وقال
المرتضى لا يجوز الزيادة عن مهر السنة واحتج برواية المفضل بن عمر قال دخلت على ص ع فقلت له اخبرني عن
مهر المراة الذي لا يجوز للمومن ان يجوزه قال فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد عن ذلك
رد الى السنة ولا شي عليه اكثر من الخمسمائة واجيب بمنع الاجماع بل الاجماع على نقيضه ومنع
عدم الدليل كيف والايات الراينة تدل على جوازه كالاية المذكورة وعموم فنصف ما فرضتم
واتوا النساء صدقاتهن نحلة وان سلم عدم الدليل فذلك غير دال على عدم الجواز لان
الاصل في كل شي الجواز ما لم يقم دليل على منعه والرواية ضعيفة لان في طريقها محمد بن سنان
ونقل الشيخ الطعن عليه ورماه الغضايري بالغلو وعلى تقدير تسليم صحتها فهي محمولة على
الاستحباب قوله ولو تزوجها على خادم ولو بعين فلها وسط وكذا لو قال دارا او بيتا هكذا
قال الشيخ في ه وتبعه ابن ادريس وقيل بل الاقل عملا بالمتيقن واستضعف القولين العلامة
في عد واختار السعيد بطلان المهر والرجوع الى مهر المثل وهو الاقوى قوله ولو سمى لها مهرا
ولابيها شيئا سقط ما سمي له هذا الكلام يحتمل وجهين ١ انه سمى لها مهرا ولابيها شيئا
اخر غير مهرها وهذا لا خلاف في انه لا يلزم ما سمي لابيها لان الاستحقاق بسبب البضع
وهو غير متحقق في حق الاب ولرواية الوشا المتقدم نعم قال ابن الجنيد ان الوفا بذلك احوط
قال العلامة الوجه ان يقول ان كان قد جعل للواسطة شيئا على فعل مباح وفعله لزم ولم يسقط
منه شي بالطلاق وان لم يكن على جهة الجعالة بل ذكره في العقد لم يكن عليه شيئا وفيه نظر لانه
لا كلام في لزوم المجعول مع القيام بما جعل عليه وانما الكلام في لزوم ما سمي للولي له على
وجه الجعالة على فعل شي والحق استحباب الوفا به كما قال ابن الجنيد ٢ ان سمى لها مهرا ولابيها
من ذلك المهر شيئا فهذا لا يخ اما ان يكون ابتدأ منه او بامرها هي واشتراطها ذلك فالاول

وعليهم السنة ولو زاد ورد الى السنة [illegible] عدم الدليل على جواز الزيادة [illegible]

لا يلزم ما ذكره لابيها بل الجميع لها بغير خلاف والثاني قال ابن الجنيد انه من جملة الصداق فيكون
لازما له فلو سلم وطلق رجع بنصفه وهو صحيح لان رضاها بالعقد انما حصل على ذلك التقدير فيكون
من جملة المهر والمص في يع جعل ذلك قولا محكيا وهنا فوايد ١ اذا قلنا باستحباب الوفا كما قال
ابن الجنيد في القسم الاول لا يكون ذلك جزءا من المهر فلا يرجع بنصفه لو طلق ٢ هل يلزمها
الوفا بما شرطت لابيها من المهر الاقرب لا بل يستحب لان ذلك مجرد عد من قبلها فلا يجب
الوفا بها ٣ يشترط في استحباب الوفا بلوغها ورشدها اما مع الحجر عليها لو سمى الزوج ذلك
مع اتفاق الولي فلا يصح لان الولي يجب عليه فعل المصلحة او الاصلح ولا يجوز اخذ العوض على الولاية
٤ لا فرق بين الاب والاجنبي في صورة اللزوم وعدمه ٥ اذا قلنا بالاستحباب ووفاها
وسلم ذلك باذنها لم يكن لها رجوع لانها عطية ذي رحم ان كان ابا او غيره من ذوي الارحام
وان كان اجنبيا فلها الرجوع مع شرايط المتقدمة في الهبة قوله ولا يجوز عقد المسلم على الخمر ولو
عقد صح ولها مع الدخول مهر المثل وقيل يبطل العقد هنا فوايد تتضح بها هذا الكلام ١ لا يجوز عقد
المسلم على الخمر للاجماع على وجوب كون المهر مالا بالنسبة الى الزوجين ولا شي من الخمر مال بالنسبة الى المسلم
فلا يجوز له ان يعقد عليه ٢ لو عقد المسلم عليه هل يكون العقد صحيحا ام قال ابن الجنيد والشيخ
في ط وف وابن حمزه وابن زهره وابن ادريس نعم لوجوه ١ اصالة الصحة لصدوره من اهله في
محله ٢ وجود المقتضي لها وهو الايجاب والقبول وانتفاء المانع اذ ليس له الا عدم مالية
الخمر وهو غير موثر في البطلان لصحة العقد عن المهر بل يصح ايضا مع عدم شرطه فلا يكون ذكره
فاسدا ابلغ من اشتراط عدمه ٣ المهر والعقد غيران لا تلازم بينهما فافساد احدهما لا
يستلزم فساد الاخر وقال المفيد في مع والشيخ في ه والقاضي والتقي لا بل يبطل به لوجوب اقتران
الرضا بالعقد والرضا لم يقع الا على الباطل فيبطل النكاح لبطلان شرطه ولقول ق ع المهر ما تراضيا

عليه قل او كثر وينعكس بعكس النقيض الى قولنا ان ما لم يتراضيا عليه لم يكن مهرا فنقول ما تراضيا
عليه لا يصح ان يكون مهرا شرعا وما لم تراضيا عليه لا يكون مهرا فيخلوا البضع عن العوض فيبطل
ولانه عقد معاوضة وكل عقد معاوضة يفسد بفساد العوض فيبطل هنا اما الصغرى فلقوله
تعالى فاتوهن اجورهن ولانه معلوم من قولنا زوجتك فلانة بكذا واما الكبرى فللحمل على البيع
وغيره من المعاوضات وتوقف العلامة في لف والاقرب الاول لضعف حجة الثاني اما الاول
فلكون الرضا بالمهر الصحيح شرطا باطل لانه مصادرة على المط واما الثاني فللمنع من كون ما لم
يتراضيا عليه لا يكون مهرا وسند مهر المثل مع التفويض فانه مهر ولم يتراضيا عليه واما الثالث
فلانه قياس ومع جوازه فهو عار غير جامع **الثالث** ان قلنا بالصحة ما يلزم الذي ح قال الشيخ
في ف وابن حمزة وظاهر قول ابن ادريس انه مهر المثل لان التسمية هنا كلا تسمية لابطال الشارع
اياها فيجب العوض وهو مهر المثل وقال الشيخ في ط يلزم قيمته عند مستحليه لانه اقرب الى ما تراضيا
عليه لانهما لما تراضيا على المحرم تضمن شيئين احدهما ان الرضا بخصوص العين والثاني
اعتبار المالية ولانه لو عقد عليها على عين فظهرت مستحقة ولم يكن لها مثل فانه يلزم قيمة تلك
العين كذلك صورة النزاع لانه لا يملك العين ومثلها في حكم العدم لانه لا يملكه ايضا فوجب
الانتقال الى القيمة ولانه لو عقد على الخمر وهو ذمي فاسلم قبل القبض فانه يلزم القيمة فكذا هنا وفيها
نظر اما الاول فلان تقدير المالية بالنسبة الى الزوجين هنا ممتنع فيلغو كما لغى التعيين
وفايدة ذكره قصد العوض وعدم التفويض واما الثاني فللفرق بين الخمر والعين المستحقة فان
قصد المالية من العين ظاهر وهو غير صحيح ولا يلغى في نظر الشرع وانما عرض الاستحقاق منع من
وجوب تسليمها فانتقل الى قيمتها وكذا الثالث فان مرض المالية بالنسبة الى الذمي غير ممتنع
فمع الاسلام تزول خصوصية العين فبقي القيمة ونقل السعيد عن الشيخ في ط انه فرق بين

الحر والخمر اعتبارا بتقدير المالية في الحر لا الخمر لاستحالتها فاوجب في الخمر القيمة وفي الحر مهر المثل
٤ ان المص والعلامة قيدا وجوب مهر المثل هنا بالدخول فمفهوم كلامهما انه لا يجب قبل الدخول
فعلى هذا لو طلق قبلا او مات احدهما فلا شيء وفيه بحث لاحتمال وجوبه بنفس العقد كغيره من
المهور المذكورة في العقود فعلى هذا ينتصف بالطلاق ويستقر بالموت والدخول او يقال
يجب المتعة لانه بمنزلة عدم الفرض وفي هذا نظر لان المتعة مشروطة بعدم الفرض وهنا فرض
٥ لو عقد على مال من حيث الاسم لا في نفس الامر كما لو اصدقها هذا الخل وفي زعمه انه خل
فبان خمرا او هذا العبد وفي زعمه انه عبد فبان حرا ففيه احتمالات **١** ما ذكره الشيخ في ط و ف
انه يثبت قيمة الخمر عند مستحليه لان الخمر لا اصل لها فيلزم مثلها ولا يقال لو كان الخمر خلا لم تجب قيمته
فان مثله لا يكون خلا ولا يمكن نقله الى مهر المثل كما هو مذهب الشافعي لعدم الدليل عليه فلم يبق الا
قيمته عند مستحليه قال العلامة هذا الاحتمال من قوة لان الاعراض يتعلق بالاشخاص كما يتعلق بكليها
لكن التشخص هنا لا يمكن المعاوضة عليه فوجب الانتقال الى قيمته عند مستحليه **٢** الانتقال الى مهر
المثل لان الكلي غير مرضي به الا في الجزئي المشروط ولانه عقد شرط عوضا لم يسلم لها فوجب الانتقال
الى مهر المثل كما لو تعاقدا على الخمر مع العلم بكونه خمرا **٣** ما قال ابن ادريس واختاره العلامة ان عليه
مثل الخل لانه شلي فمن نقل الى قيمة الخمر فعليه الدليل وكذا من اوجب مهر المثل لانه عقد على مهر مسمى مما
تحل للمسلمين تملكه وهذا هو المختار لان الرضا انما حصل بالمشار اليه على تقدير ان يكون خلا والخصوصية
التي يمتاز بها هذا المشار اليه على تقدير كونه خلا عن غيره من الخلول المشاركة له في الماهية وصفاتها
الذاتية ليست بمقصودة للعقلاء مثل كونه في هذا المكان او هذا الظرف او من عنب شتان فلان او من
عرض فلان فاذا لم يكن هذه المشخصات مقصودة وجب الانتقال الى مثله من خل اخر مشارك له في تمام
ماهيته وصفاتها المطلوبة منها على تقدير ان يكون خلا فقد حصل ان قلت ان المماثلة انما يتحقق

بين موجودين والمشار اليه ليست خليه موجود حتى يقاس عليه خلا اخر قلت المماثلة ليست
الى ما في ذهن المتعاقدين والحاصل هنا انه لما وقع التراضي بالمشار اليه على تقدير كونه خلا فقد حصل
امران احدهما كلي وهو الخل المقدر وثانيهما جزئي شخصي وهو المشار اليه فيحمل تغليب الكلي لان
قصد الجزئي يستلزم قصد الكلي لانه جزؤه فاذا تعذر الجزئي اسقل الى الكلي المقصود بالذات
فيقدم تابعه فعلى هذا يحكم بان لها مثل الخل ويحتمل تغليب الجزئي لانه المقصود بالذات والكلي بالتبعية
وقد عدم الجزئي المقصود بالذات فيقدم تابعه فلهذا يحكم اما بالقيمة عند مستحليه لانه اقرب
اليه عند تعذره واما بمهر المثل لبطلان الكلي بتغليب الجزئي عليه وبطلان الجزئي لخروجه عن المالية
قوله الثاني التفويض التفويض لغة من فوض اليه الامر اي رده اليه قال الجوهري التفويض
في النكاح التزويج بلا مهر وعند الفقهاء اخلاء العقد عن ذكر المهر بامر مستحقه وهو قسمان تفويض
البضع وتفويض المهر فالاول هو ان لا يذكر في العقد مهرا اصلا مثل ان يقول زوجتك
فلانة او تقول هي زوجتك نفسي فيقول قبلت والثاني هو ان يذكر اجمالا ويفوض
تقديره الى احد الزوجين او غيرهما كقوله زوجتك فلانة او زوجتك نفسي بما يحكم به
او احكم انا او يحكم فلان او فلانة **قوله** ويعتبر في مهر المثل حالها في الشرف وفي المتعة
حاله هنا فوايد **١** يحتاج الى معرفة مهر المثل في مواضع **١** في مع الوطي في المفوضة **٢** فساد المسمى
٣ فساد التفويض **٤** اطلاق الوكالة في المهر والتزويج **٥** تقسيط الجملة عليهما اذا
جمع بين امراتين في مهر او جمع نكاح مع بيع او اجارة او غير ذلك وقلنا بالصحة والتقسيط
على مهر المثل وهو الاصح **د** الوطي بالشبهة **ز** الوطي كرها **ح** اختلافهما في تعيين المهر
اذا اتما الغا **ط** تلف الصداق المعين قبل القبض ولا يعلم قدره **ى** ظهور الصداق معيبا
مع تعينه فيفسخ للعيب والاصح وجوب مثله او قيمته صحيحا او اخذ الارش **٢** يعتبر في مهر

النقي
المثل حال المراة بعر خلاف لكن اختلف في تلك الحال فقال المفيد جمالها وشرفها وزاد
السن والتحصين وقال الشيخ في ط كل امر يختلف المهر لاجله فانه يعتبر وقال ابن حمزة يعتبر
كل ما يختلف المهر لاجله من العقل والجمال والديانة واليسار والبكارة ومقابلاتها من الحمق
والقباحة وعدم التدين والاعسار والثيوبة وهذا في الحقيقة تفصيل لما ذكره الشيخ و
عبارة المص شاملة لجميع ذلك لان كل خصلة من هذه اذا وجدت في المراة كانت بها اشرف
ممن فاقدتها في نظر العقل المعاشي وزاد القاضي اعتبار البلدة ولم يعتبرها غيره وهو الاصح
اذ لا تعلق للبلدة في شرف المراة **٣** لا شك ان النسب من الامور المهمة في شرف المراة
واختلف في المعتبر منه فقال الشيخ في ط و ف الاقارب مطلقا كالام والاخت ومن هو من
جهتيهما وقال ابن حمزة يعتبر بنساء اهلها من كلا الطرفين الاقرب فالاقرب وقال القاضي قرابة
الاب من الانساب دون الام وحكاه الشيخ في ط عمن تقدم والحق ان اي طرف اتفق شرفه كفى
من الاب او الام او كليهما لانا نعلم قطعا ان المراة اذا كانت شريفة من جهة الام فقط او الاب
فقط فانها اشرف من فاقدة الشرف من الطرفين ويدل على ذلك رواية الحلبي صحيحا قال سالته
عن رجل تزوج امراة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مهر مثل مهور نسائها
ولفظ نسائها شامل للعصبات وغيرهن وبمعناها رواية منصور بن حازم وعبد الرحمن
بن ابي عبد الله عن ص ع **٤** لو زاد مهر المثل عن مهر السنة قال اكثر الاصحاب يرد الى السنة
جمعا بين اطلاق الروايات وبين رواية ابي بصير عن ص ع قال سالته عن رجل تزوج امراة
فوهم ان يسمي صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم ونقل العلامة عن بعض
علمائنا عدم تقدره بقدر لاطلاق الروايات واستقرب في لف عدم تقدره بقدر فيما
اشبه الجناية كالنكاح الفاسدة ووطي الشبهة والاكراه لانه في الحقيقة قيمة متلف فلا يتقدر

بالسنة لان المتعة لا المهر وهذا في الحقيقة ليس بمهر كما قلناه وكل متلف مضمون ليس
بمثلي فضمانه لقيمته اما مهر المفوضة فمتفق عليه ٥ لو اتفقا على الفرض في مفوضة
البضع لزم المفروض زاد او نقص ولو طلق قبله كان لها نصفه قبل الدخول وكله بعده ولو لم يفرضا
فطلق قبل الدخول كان لها المتعة وهي ما يعطاه المفوضة مع طلاقها قبل الدخول وخلاف في ان المتعة
في مكية الى حال الزوج لنص الكتاب في قوله تع ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لما
لو حصلت الفرقة بالموت قبل الدخول فانه لا شيء لها لرضاها بالعقد بغير مهر ولرواية الحلبي
صحيحا عن ص عم في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض لها مهرا فلها وان لم يكن فرض
لها مهرا فلا مهر ان قلت لم لا يلزم العوض هنا بالعقد كما يجي انها تملك المهر بالعقد قلت
ذلك اللزوم في المهر المذكور في العقد والمتعة لزمت بالطلاق ولا طلاق هنا قوله ولو مات
الحاكم فالمروي لها المتعة هذا من احكام القسم الثاني وهو تفويض المهر الى حكم احدهما ولا خلاف
ايضا انه اذا حكم من فوض اليه الحكم لزم ما يحكم به لكن في جانب الرجل لا يراعى قدر الرضا بها
بذلك اما في جانب المراة فلا مراعاة في طرف القلة ايضا وفي الكثرة يراعى عدم تجاوزه مهر المثل
ومع الحكم بالشرط المذكور يلزم المحكوم به ايضا بلا خلاف ويستقر بالموت وينتصف بالطلاق
اما لو حصلت الفرقة قبله فاما بطلاق او موت ففي الاول يلزم من اليه الحكم بالحكم ويلزم
ما يحكم به ويكون لها اما نصفه او كله وفي الثاني للاصحاب هنا اقوال ١ قول الشيخ في ٥ والقاضي
ابن حمزه ان لها المتعة والمستند الرواية المشار اليها وهي ما رواه محمد بن مسلم صحيحا عن ق عم
انه قال في رجل تزوج امراة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها فقال لها المتعة والميراث
ولا مهر لها ولانه لا يجوز خلو النكاح من العوض ومهر المثل تابع للدخول ولم يحصل وليس هنا
مسمى فيجب المتعة ٢ ان لها مهر المثل ٣ انه لا مهر وحكاها الشيخ في ط واختار الاخير وهو ظاهر

قوله

قوله قده الرابع قول ابن الجنيد وهو انه ان كان الحاكم الزوج ومات هي لزمه جميع ما يحكم
به وان كانت هي الحاكمة وماتت قبل الحكم لم يلزمه بشيء بعد انه قال الحاق غير المطلقة بالمطلقة
قياس لا نقول به ومهر المثل تابع للدخول ولا دخول واختار العلامة في لف قوله ٥ وهو الظاهر
ايضا من كلام المص وللشهيد هنا تحقيق وهو ان صور الموت خمس ١ موتهما جميعا ٢ موت
الزوج الحاكم وحده ٣ موت الزوجة الحاكمة وحدها ٤ موت الزوج المحكوم عليه وحده ٥
موت الزوجة المحكوم عليها وحدها والمقتضي لسقوط المهر اصلا او الرجوع الى المتعة او
مهر المثل اما تعذر الحاكم او المحكوم عليه او بتقديرهما معا فان كل واحد يحتمل لكن لا سبيل
الى واحد منهما فلا مقتضي اما انتفاء السبيل فلان المهر مذكور غايته انه مجهول فاذا تعذرت
معرفته وجب الرجوع الى مهر المثل لكن النص صحيح الا انه ليس بصريح في جميع الصور بل ظاهر
انه اذا مات احدهما قبل الدخول فلها المتعة الا انه لا يشمل جميع الصور بالخصوصية فيمكن
حمله على موت الحاكم ولهذا فرضه المص والعلامة في موت الحاكم واما الصورتان الاخيرتان فلم
لا يحكم الباقي وهو الحاكم اذ لا يشترط حضور المحكوم عليه عند الحكم ولكن مع صحة النقل جاز
ان يكون الموت سببا في انتفاء الحكم بل في الاسقاط فلا يجب معرفة الحكم فيه وفي هذا التحقيق
نظر لانا لا نم انه مع تعذر معرفته بموت الحاكم يجب الرجوع الى مهر المثل بجواز الرجوع الى الوارث
فانه كثيرا ما يرجع الى الوارث في تعيين المجملات المتعلقة بالميت في الحقوق المالية ويظهر من
هذا انه لا وجه لكون الموت سببا في انتفاء الحكم او الاسقاط وح كنا ان نقول اذا تعذر الحاكم
رجع الى القائم مقامه الا انه لا يقبل حكمه الا باقل الامرين من مهر المثل او المتعة وعليه يحمل الرواية
الثالث في الاحكام قوله تملك المراة المهر بالعقد وينتصف بالطلاق ويستقر بالدخول
وهو الوطء قبلا او دبرا ولا يسقط معه لو لم يمض ولا يستقر بمجرد الخلوة على الاشهر هنا مباحث

١ ان المراة تملك المهر بنفس العقد ملكا غير مستقر وهو المشهور بين الاصحاب بل المجمع عليه
عندهم اليوم وقيل من العصور بعد ابن الجنيد وسند اجماعهم وجوه ١ اطلاق
الامر في قوله واتوا اليتامى صدقاتهن نحلة فان ظاهر اضافة الصدقات اليهن يفيد الملك
اذ هو الحقيقة والاصل في الاضافة ولم يقيد الامر بالدخول وعدمه فيثبت الكل الا ما اخرجه
الدليل ٢ كلما ملكت بما الصداق بنفس العقد وجب ان تملك اصله كله لكن المقدم حق
فالتالي مثله والملازمة ظاهرة اما حقية المقدم فلرواية عبيد الله بن زرارة موثقا عن ص عم قال قلت
له رجل تزوج امراة ومهرها مهرا فساق اليها غنما ورقيقا فولدت عندها فطلقها قبل ان
يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما ساق وقد حملت عنده فلها نصفها ونصف ولدها وان
لم حملهن عندها فلا شيء له من الاولاد ٣ ان الصداق في مقابلة البضع فلما ملك الرجل البضع
بنفس العقد وجب ان تملك المراة ايضا صداقها به كالمتبايعين وقال ابن الجنيد الذي يوجبه
العقد النصف والنصف الاخر بالوقاع محتجا بانه لو ملكته اجمع به لا يستقر لاصالة بقاء ما كان
على ما كان لكن لا يستقر فلم تملكه به ولرواية محمد بن مسلم عن ق عم قال سالته متى يجب المهر قال
اذا دخل بها وهو يقتضي عدم الوجوب قبل الدخول ورواية يونس بن يعقوب عن ص عم انه
قال لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج والجواب عن ١ انه انما يتم لو ازيل الملك التام لكن
ليس كذلك بل الناقص كملك المشتري في زمن الخيار والاجنبي الهبة قبل التعويض وعن
الروايتين بان المراد الايجاب المستقر ويتفرع على القولين انه لو انفسخ النكاح بالرضاع قبل
قبل الدخول لا من جهة المراة فعلى الثاني يجب نصف المهر لان الموجب للكل اما الدخول او الموت
ولم يحصلا وعلى الاول اختلف القائلون به على قولين احدهما انه انما يتشطر بالطلاق خاصة
وح يجب الكل وثانيهما انه يتشطر بكل فرقة حصلت في حياة الزوجين قبل الدخول لا من جهة

المراة

المراة وح يجب النصف ٢ لا خلاف في انه ينتصف بالطلاق قبله لقوله تعالى فان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فهل ينتصف بغيره ذلك قد علم
ان الفسخ بالعنة يوجب تنصيفه وقال الشيخ في ٥ ان موت الزوجة قبل الدخول بها كالطلاق
في تنصف المهر محتجا برواية يونس المذكورة انفا وبان الفرقة بالموت اقوى من الفرقة بالطلاق
لان الطلاق باختيار الزوج بخلاف الموت واجيب عن الرواية بانها وردت في مقابلة توهم
الاستقرار بالخلوة وعن ٢ بانه نوع قياس والحق انه يستقر بالموت لما بينا من تملكه بمجرد العقد
والاصل البقاء الا ما اخرجه الدليل ولم يخرجه الا دليل الطلاق وهو فتوى ابن حمزه وابن ادريس
قال ان الموت عند محصلي اصحابنا يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه وهو اختيار شيخنا
المفيد في احكام النساء وتابعه الشيخ والقاضي والكيدري وقال الصدوق في ع ان بموت
الرجل ينتصف المهر ٣ يستقر المهر بامور اربعة ١ الدخول كما يجي بيانه وهو اجماعي ٢ موت
الزوج موت الزوجة وقد عرفت الخلاف فيهما والردة من الزوج وقوله ولا يسقط معه لو لم
يقبض كانه اشارة الى رواية مهجورة رواها محمد بن مسلم عن احدهما عليهم السلم انها مع الدخول
ليس لها المطالبة اذا لم تطالبه اولا ٤ اختلف في الدخول الذي يستقر به المهر فقال ابن ابي عقيل
اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب لها المهر ولا عدة عليها وقال ابن الجنيد اذا اسلمت نفسها
استقر لها مجموع المهر والا النصف واحتج برواية زرارة عن ق عم قال اذا تزوج الرجل المراة
ثم خلا بها فاغلق بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول ومثلها
روى اسحق بن عمار عن ص عم عن ابيه عن علي عم وقال الاكثر هو الوطء قبلا او دبرا قاله الشيخ
في ط وف وهو الظاهر من روايات الاصحاب يشير الى رواية يونس بن يعقوب المتقدمة لا
يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ورواية محمد بن مسلم عن ق عم وقد ساله متى يجب المهر قال اذا

دخل بها والمراد من الدخول هو الوطى عرفا وغير ذلك من الروايات ويؤيد هذا القول قوله
تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم و
المراد من المس هو الجماع وفى المسئلة اقوال آخر ١ قال فى ه ان ارخاء الستر كالدخول الا
انه قال لا يحل للمراة ان تاخذ منه اكثر من نصف المهر ما لم يدخل بها وتبعه القاضى والكيدرى
٢ قال الصدوق فى ع اذا تزوج الرجل المراة وارخى الستر واغلق الباب ثم انكرا جميعا الجماع
فلا تصدقات لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر ٣ قال ابن حمزة اذا
دخل بها وارخى الستر وادعى الرجل انه لم يواقعها وامكنه اقامة البينة واقامها
قبلت منه وان لم يمكنه كان له ان يستحلفها والا لزمه توفية المهر واستحسنه العلامة
٤ نقل الشيخ عن ابن ابى عمير انه قال ان الاحاديث قد اختلفت فى ذلك والوجه
فى الجمع بينهما ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كله اذا ارخى الستر
غير ان المراة لا يحل لها فيما بينها وبين الله ان تاخذ الا نصف المهر واستحسنه الشيخ
ذلك وقال لا ينافى ذلك ما قدمناه لانا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم
الدخول ومع التمكن من معرفة ذلك واما مع ارتفاع العلم وارتفاع التمكن فالقول
ما قاله ابن ابى عمير ثم استدل برواية يونس بن يعقوب عن ص ع قال سالته عن رجل
تزوج امراة فادخلت عليه واغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان
يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر ٥
قال الشيخ جوابا عن روايتى زرارة واسحق الوجه فيهما ان يحملا على انه اذا كانا
متهمين بعد خلوهما وانكرا المواقعة فلا يصدقان على ذلك ويلزم الرجل المهر كاملا
والمراة العدة بظاهر الحال ومتى كانا صادقين اوكان هناك طريق يمكن ان يعرف

به صدقهما فلا يوجب المهر الا المواقعة واستدل برواية ابى بصير عن ص ع قال قلت
له الرجل يتزوج المراة فيرخى عليه وعليها الستر ويغلق الباب ثم يطلقها فقيل للمراة هل اتاك
فيقول ما اتانى ويسال هو هل اتيتها فيقول لم اتها قال فقال لا يصدقان وذلك انها تريد
ان تدفع العدة عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر عن نفسه واختار العلامة بعد نقل هذه
الاقوال انه انما يجب لها ايجاب المهر كاملا بالدخول لا بارخى الستر لكن لما كانت الخلوة
مظنته وبحيث لا ينفك عنه غالبا وجب ان لا ينفك عن الجاب كمال المهر المستند الى
الدخول غالبا فمدعيه يدعى الظاهر ومنكره يدعى خلافه فيحكم للمدعى به مع اليمين قضا
للظاهر اما مع تصديق المراة بعدمه فلا يجب الكمال قطعا وفيه نظر لانا لا نم ان يدعيه
مدعى الظاهر لان الخلوة قد ينفك عن الوقاع غالبا ايضا اما العارض من مرض او غيره
او عدم الاستئناس المستند الى الربط كما هو المشهور فكلا يكون مدعيه مدعيا للظاهر
هذا مع ان دعواه معارضة باصالة عدم الوقاع واصالة براءة الذمة من كمال المهر والحق
اذن ان على مدعيه البينة فان اقامها والا كان القول قول المنكر مع يمينه قز قيل اذا
لم يسم مهرا وقدم شيئا قبل الدخول كان ذلك مهرها ما لم يشترط غيره هذا قول الشيخين والقاضى
وسلار وابن ادريس والمستند رواية ابى عبيده والفضيل فى الصحيح عن ق ع وقال
المفيد لانها لو لم ترض به مهرا ما مكنته من نفسها حتى تستوفى تمامه او توافقه على ذلك
ويجعله دينا عليه فى ذمته واما ابن ادريس فادعى عليه الاجماع والمص استضعف هذا
القول لعدم الدلالة على ان ما قدمه هو المهر بشى من الدلالات الثلث وعلى تقدير كونه مهرا
لا دلالة على كونه كمال المهر لجواز كونه قد رايسيرا او مهر امثالها شيئا كثيرا او بالعكس
والرواية ليس فيها ان المهر غير مسمى فى العقد بل هى مبنية على مجرى العاده فانه قيل ان

العادة فيما تقدم من الزمان ان الرجل لا يدخل بزوجته الا بعد تقديم مهرها والان
العادة بخلاف ذلك وقول المفيد انها لو لم ترض به مهرا ما مكنته من نفسها ممنوع
لجواز تمكينها ومطالبتها بالمهر كما فى صورة ما لو لم يقدم شيئا ولم يكن سمى او لا ودعوى
الاجماع ممنوع اذا عرفت هذا فهنا فوايد ١ التحقيق فى المسئلة ان الزوجين ان اتفقا
على ان المقدم هدية فلا بحث فى لزوم مهر غيره وان اتفقا على انه مهر او من المهر فلا نزاع ايضا
وان اختلفا بعد اتفاقهما على التفويض فقال الزوج هو مهر وقالت الزوجة هدية فالقول
قول الزوج لانه اعرف بنيته وكذا الكلام لو حصل التقديم فى صورة التسمية ب لو حلف الزوج
وكان مهر المثل اكثر من المقدم كان لها التسمية وان كان اقل كان الزايد اباحة لو تلف عندها
لم يكن مضمونا ومع بقائه له الرجوع به ولو نكل عن اليمين او رد اليمين عليها حلفت فى الصورتين
وكان لها المطالبة بالمهر لو تلف المقدم عندها ومع وجوده لها الاحتساب به مع اتحاد الجنس
ومع الاختلاف يفتقر الى المراضاة ج قال الشيخ فى ه يستحب للرجل ان لا يدخل بامراته حتى تقدم
لها مهرها وان لم يفعل قدم بعضه او شى اخر هدية يستبيح به فرجها وناقشه ابن ادريس
فى قوله يستبيح به فرجها لان فرجها يستباح بالعقد والمهر يكون فى الذمة وهذه مناقشة
لفظية فان الشيخ قصد شدة الاستحباب ومستنده رواية ابو بصير عن ص ع اذا
تزوج الرجل المراة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها او غيره شيئا درهما او هدية من
سويق او غيره وبذلك يجمع بين هذه وبين رواية عبد الحميد الطائى قال قلت له ص ع اتزوج
المراة وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون دينا عليك او يحمل الرواية الاولى على
ما اذا لم يعزم على اداء فان الزوج يكون حراما او مكروها كراهية شديدة كما ورد فى الحديث
من استدان دينا ولم ينو قضاه فهو سارق ومن تزوج امراة ولم ينو اداء مهرها فهو

زان وابن الجنيد قايل بقول الشيخ قال لئلا يكون الفرج موطوءا بغير عوض ولا سيما ان
يكون والى البلد يرى ان الدخول ابراء من المهر قو ولا يستعيد الزوج ما يجدده من
النماء بين العقد والطلاق متصلا كان كالسمن او منفصلا كالولد ولو كان النماء موجودا
وقت العقد رجع بنصفه كالحمل اما المنفصل فلا خلاف فى عدم الرجوع به واما
المتصل كالسمن وتعلم الصنعة فقال فى ط هى مخيرة بين اعطاء النصف مع الزيادة وبين ان
تمسكه وتعطيه نصف القيمة ثم قوى الاول لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وقال فى ه لو جعل
مملوكا مهرا ثم زاد ثمنه عندها وطلقها قبل الدخول رجع بنصف من المملوك يوم التسليم
وليس له من الزيادة شيئا وتبعه القاضى فيه وقال ابن ادريس لا فرق بين ملكها دون
ملكه المنفصل به والمتصل فى انه لا يرجع الا بمثل قيمة العين وقت التسليم لان هذا النماء
حدث فى ملكها دون ملكه لان ملكه لا يتجدد الا بعد الطلاق وهو اختيار المص وهو الذى
عليه الفتوى واحتجاج الشيخ بالاية ضعيف لان المفروض قد زاد فلا يمكن اخذ نصفه
منفردا عن الزيادة التى ملكتها بالعقد وهنا فوايد ا لا خلاف انه لو زادت القيمة
لا لزيادة عين ولا صفة بل لزيادة السوق فى انه يرجع بنصف العين نقل ذلك ابن
ادريس وذلك لان تلك الزيادة فى معرض الزوال ولهذا لو نقصت القيم السوقية
عن يوم التسليم لم يكن النقص مضمونا عليها ب قال الشيخ فى ط ان الطلع قبل التابير
وبعده نماء متصل كالسمن لها امساكها بحملها ومنعه من الرجوع فى النصف ويكون
حقه فى القيمة فان اختارت رد نصف العين اجبر على القبول ومنهم من فرق بين
ما قبل التابير وما بعده وقال اذا ابر فهو منفصل كالولد لا يجبر الرجل على قبول نصف
العين قال والمذهب انه لا فرق بينهما وقال العلامة الوجه ان له الرجوع فى نصف العين

سواكان الطلع موبرا اوغير موبر والثمرة للمراة لتجددها فى ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجذاذ لان الثمرة فى الاصل بحق فليس له قطعها ولا الرجوع بالقيمة ولا يجبر عليها وهذا هو الصحيح ح اذا حصل نقص القيمة عندها للسوق قد بينا عدم ضمانه اما لو كان لفوات عين كالعور او صفة كنسيان الصنعة قال الشيخ يتخير مع طلاقها قبل الدخول بين اخذ نصف العين او نصف القيمة وقال القاضى ان كان من فعلها او من امر سماوى يتخير بين اخذ نصفه ناقصا وبين تضمينها نصف القيمة يوم القبض وان كان من اجنبى لم يكن له سبيل على المهر وضمنها نصف القيمة يوم قبضه وقال العلامة الوجه انه يجبر الزوج على اخذ نصف العين مع الارش وليس له المطالبة بنصف القيمة الا برضاها لانحصار حقه فى العين مع وجودها لقوله تعالى فنصف ما فرضتم والعيب لا يخرج العين عن حقيقتها والنقص يتجبر بدفع الارش قال وتفصيل القاضى من منع الزوج من اخذ نصف العين لو كان العيب من اجنبى واخذ النصف منها ناقصا لو كان العيب من فعلها لا وجه له لان العيب اذا كان من فعلها كان مضمونا عليها لانه تلف اما البعض او لوصفه فى يد ضامن فكان الارش لازما له كما لو تلفت العين بكمالها قبل عليه لا نم اجبار الزوج على ما قلت قوله لانحصار حقه فى العين قلنا نم وانما يكون كذلك لو بقيت العين بكمالها والفرض خلافها لان الماهية اذا نقص جزء منها لم تكن هى الماهية التى وقع العقد عليها انما هى غير الماهية الاولى ولا يدل عليه قوله تعالى فنصف ما فرضتم لان المراد ان كان غير الشخص فلم يصلح للاحتجاج وان كان الشخص فكذلك لعدم بقائه بكماله قوله والعيب لا يخرج العين عن حقيقتها قلنا نم لكن اللازم منه حصر الزوج من اشخاص تلك الحقيقة ولم تقل به بل حكم بانحصار الحق فى العين وان اراد بحقيقتها شخصها فهو ممنوع لان الشخص لم يبق مع العيب فى التخيير المذكور قوله واذا كان العيب من فعلها كان مضمونا عليها قلنا نم لانها

ملكت العين بالعقد ولا يضمن الانسان جناية فى ملكه لغيره وكذلك لم توجب القاضى عليها الارش بل خيره بين اخذه ناقصا وبين تضمينها نصف القيمة يوم القبض نعم يصح ما قاله العلامة على راى ابن الجنيد انها لا يملك بالعقد الا نصف الصداق لكنه لم يقل بذلك قوله ثم منع القاضى من اخذ الزوج العين لو كان العيب من اجنبى لا وجه له قلنا بل له وجه وذلك لانه اذا لم يرض بالعيب لم يكن له الرجوع على الاجنبى لانه لم يجن على العين الا وهى ملك المراة ولا الى المراة لانها لم تجن عليها فلذلك ينتقل الى القيمة د قد بينا ان المراة تملك الصداق كله بالعقد لكنه مضمون على الزوج حتى يسلمه اليها ولهذا لو كان المهر من ذوات النعم وقبضها اياه ثم طلقها قبل الدخول وتلف فى يدها لم يضمن له الا اقل الامرين من نصف القيمة من حين تعيينها او حين العقد اما لو طلقها والمهر فى يدها وحصل فيه نقصان عين او صفة فقال الشيخ تخيرت بين اخذ نصف العين او نصف القيمة وقال القاضى ان كان العيب من غير فعلها تخيرت كذلك وان كان من فعلها تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا وتتمة نصف النقصان وبين تركه وتضمينه نصف القيمة وان كان من اجنبى تخيرت احد نصفه ناقصا واتباع الجانى بنصف النقص وبين اخذ نصف القيمة من الزوج وقال العلامة هنا ايضا انها تجبر على اخذ نصف العين مع الارش لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة ولانها استحقت العين بالعقد والمصار هنا الا انه اقرب الى المسمى من مهر المثل قوله وتفصيل القاضى لا وجه له واى فرق بين ان يكون العيب من فعل الزوج او من فعل الاجنبى وكما اوجب الضمان على الاجنبى كذا ينبغى ايجابه على الزوج قيل عليه هذا ايضا يمنع الاجبار ومستنده عدم بقاء الشخص كما تقدم قوله لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة قلنا مسلم لكن لا نم ان اللازم هو الاجبار ولم لا يجوز ان يكون اللازم هو التخيير المذكور وذلك

لانه لا يجوز تعلق العوض بكمال العين ولم يبق الكمال فلذلك جاء التخيير قوله وتفصيل القاضى لا وجه له واى فرق الخ قلنا الفرق الرجل بينهما ابلة قال بوجوب الارش على الزوج والاجنبى معا ما ان قوله وتعين نصف النقصان هو الارش فالحق هنا ما قاله القاضى لو كان النماء موجودا حال العقد جزاء من المهر يرجع بنصفه بالطلاق كما يرجع بنصف الاصل لانه من جملة ما فرض فلو كان دابة حاملا او امة كذلك فاجهضت فى يده او يدها ضمن من كانت فى يده التفاوت ما بين قيمتها حاملا ومجهضا فلو طلق قبل الدخول وهى فى يده كان لها نصف العين ونصف التفاوت وان كانت فى يدها يرجع اليه نصف العين ونصف التفاوت ولو ولدت عنده او عندها ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف الام قطعا وهل يرجع بنصف الولد ذكر العلامة فى عد احتمالين احدهما الرجوع به لما تقدم وثانيهما العدم لانه زيادة ظهرت بالانفصال على ملكها لان قبله لم يفرد بالتقويم ثم قال الشيخ ولم يعرف ملكه ولم يقابله قسط من الثمن فالزيادة ظهرت فى ملكها فيكون للزوج ارش ما بين كونها حاملا ومجهضا واختاره السعيد فوائد ولو كان تعليم صنعة او علم فعلمها رجع بنصف اجرته هذا صحيح وكذلك رجعت هى بنصف الاجرة اذا لم يعلمها وطلقها قبل الدخول وقال الشيخ فى ط وف اذا اصدقها تعليم سورة وطلقها قبل الدخول وقبل التعليم جاز له ان يلقنها النصف لانه الذى ثبت لها تعليم نصف ما وقع عليه العقد والجواب غير محتاج الى دليل ورده العلامة بان تنصيف التعليم غير ممكن لاختلاف الايات فى السهولة والصعوبة ويختلف التعليم باختلاف ذلك واوجب عليه نصف اجرة المثل قيل عليه انه اذا امكن تقويم كل السورة امكن تقويم بعضها واذا امكن تقويم بعضها امكن تنصيف تعليمها بالضرورة وفيه نظر لجواز امكان تقويمه بالنسبة الى المجموع من حيث هو مجموع

وعدم امكانه بالنسبة الى البعض ولانه اذا اختلف الايات فى السهولة والصعوبة جاز ان يكون ان واحدة مساوية لباقى السورة فلو علمها الاية والباقى لا يكون نصف المفروض حقيقة فلا يشمله قوله تعالى فنصف ما فرضتم نعم ويرد على الشيخ ايضا انها مع الطلاق تصير منه فلا يمكن محرما له فكيف تعليمها ان قلت تعليمها من وراء حجاب قلت سماع الصوت وتكرار القراءة المحل عورة يحرم عليه فلا يبيحها الحجاب فالاولى ادن ما قاله العلامة فوائد ولو ابرأته من الصداق رجع بنصفه هنا فوائد ا جاء فى اسقاط المهر الفاظ ثلثة الهبة والعفو والابراء فان كان المهر دينا او اتلفه الزوج بعد العقد صح منها اسقاطه بكل من الثلثة ولا يفتقر الى قبول لانه فى الحقيقة فهو اسقاط لما فى ذمته فيحصل وان لم يقبل وان كان عينا صح بلفظ الهبة اجماعا وافتقر الى القبول ولا يصح بلفظ الابراء اجماعا وهل يصح بلفظ العفو اشكال من اطلاق قوله تعالى الا ان يعفون الشامل للعين والدين ومن اختصاص العفو عرفا باسقاط ما فى الذمة وهو الاقرب ب اذا وهبته العين فى يده ثم طلقها رجع عليها بالنصف اجماعا النص فيها الموجب بضمانها اما الدين عليه لو ابرأته منه ثم طلق هل يرجع عليها ام لا ظاهر عبارة المصنف وغيره نعم لان الابراء تصرف فيه واتلاف له لانه ثابت قبل الابراء فى ذمته ويصح نقله وتمليكه فيكون اسقاطها له تصرف موجب للضمان فيرجع عليها بالنصف واحتمل العلامة فى عد العدم لعدم اخذها منه شيئا وهو ظاهر ولا انتقلت اليها مالا الا سعيا ان يستحق الا ان فى ذمة نفسه شيئا فلا يتحقق نقله اليه ولا اتلفت عليه شيئا لانها لم يصدر منها الا ازالة ما فى ذمته وليس ذلك اتلافا فلا يكون ضامنه ويبنى على ذلك بانه لو رجع الشاهدان بدين فى ذمته زيد لعمرو بعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء ثم ابرأ المشهود له المشهود عليه لم يرجع على الشاهدين بشئ فلو كان الابراء اتلافا على من فى ذمته غرما له اما لو قبضته ثم وهبته

منزعماله ولحيب بالفرق بين الصورتين فان المشهود به لم يثبت اصلا فالبراة
ستمرة فلا اثر للابراء بخلاف الصداق فانه يثبت وازيل ح لو وهبته النصف ثم طلقها
قبل الدخول فان كان الصداق دينا برى من الكل وجها واحدا وان كان عينا ففيه احتمالان
احدهما ان له الباقى اجمع لانصراف هبتها الى ما ملكه مسعرا منه وبعد دملكه للباقى
بالطلاق وثانيهما ان يكون له نصف النصف الموجود وبدل النصف الموهوب لان
هبتها له بمنزلة الاتلاف واذا اتلف نصف المهر وبقى نصفه كان الباقى بينهما فيضم
قيمة النصف التالف اعنى الموهوب والحاصل من هذا ان الهبة وردت على مطلق
النصف فيشيع فيستحق له نصف النصف بالطلاق ونصف النصف الاخر بالهبة
ويكون لها النصف الباقى شايعا وعليها قيمة النصف والحق الاول لاصالة انصراف
الهبة الى ملكها المستقر واصالة عدم تضرره الحاصل بالتبعيض د قال الشيخ فى ه
اذا ابرأته فى مرضها ولم تملك غيره لم يصح الا الثلث وقال ابن ادريس تسقط جميع المهر
لانه ليس بوصية وقد تقدم تمام البحث فى الوصايا فعلى قول الشيخ لو طلقها بعد الابرا
وقبل الدخول والموت برئ من النصف بالطلاق ومن السدس بالرجوع بالضمان
ومن سدس اخر بالابراء ويبقى عليه سدس للورثة وعلى قول ابن ادريس برى من الكل
وماتت مديونة بالنصف ص قال الشيخ فى ط وف اذا اوجب لها مهر المثل ولم يعلم
مقداره لم يصح الابراء للجهالة وكذا ضمان المجهول وتبعه القاضى ابن الجنيد وكذا ابن حمزة الا انه
قال اذا ابرأته فيما استحقت عليه صح وقال العلامة فى لف الوجه عندى جواز الابرا
والضمان معا لان الابرا اسقاط للحق فلا يؤثر فيه الجهالة للاجماع على صحة الصلح على المجهول فاذا
صح وهو يتضمن الابرا بعوض كانت صحته مع عدم العوض اولى والضمان قد تقدم جوازه قلت

ذكر العلامة

ذكر العلامة فى عد تصح البراة من المجهول ولو علم المديون وخشى عدم الابرا لو اظهره لم يصح
الابرا فعلى هذا يمكن ان يقال ان كان الزوج عالما بقدر مهر المثل وهى جاهلة به ويخشى من
علمها عدم ابراها لم يصح الابرا ولو كانت عالمة وهو جاهل او كانا جاهلين صح و د لو
امهرها مدبره ثم طلق صارت بينهما نصفين وقيل يبطل التدبير بجعلها مهرا وهو اشبه
فى المسئلة قولان آ قول الشيخ والقاضى لعدم بطلان التدبير بالاصدار وانما تعتق بموت المدبر
وانه لو طلق قبل الدخول كان الخدمة بين الزوج والمراة لها يوم وله يوم ولو ماتت المدبرة و
لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمراة ومستنده رواية المعلى بن خنيس عن ص ع ب قول
ابن ادريس ببطلان التدبير بذلك لانه وصية يبطل بالاخراج عن ملك الموصى قبل موته قال او قول
الشيخ اذا ماتت المدبرة ولها مال كان نصفه للزوج ونصفه للمراة غير صحيح لانها رق لا تملك
شيئا الا ان يكون التدبير واجبا بالنذر فلا يكون له الرجوع فيصح قوله قال العلامة والمعتمد
بطلان التدبير بالاطلاق وتاويله قول الشيخ بالتدبير بحيل لبطلان جعلها مهرا حينئذ
قلت يمكن ان يجاب عن تاويل ابن ادريس بان حاصل كلام الشيخ ومدلوله ان الامهار
ينصرف الى الخدمة فاذا كان التدبير واجبا بالنذر لم يصح الرجوع فيه فاذا انصرف الامهار
الى الخدمة توجه انعتاقها بموته وانه اذا طلقها كان لها يوم وله يوم لان الخدمة هى المهر ويكون
مراده بما تركت المدبرة ليس هو الارث حقيقة بل ما حصل من كسبها زمان خدمتها المتروك
فانه يكون بين الزوج والمراة كالخدمة والحاصل ان تاويل ابن ادريس متوجه على قول الشيخ
والحق والاشبه باصول المذهب ما قال ابن ادريس نعم عبارة المص غير صريحة بقول الشيخ
حتى يفهم منها عدم بطلان التدبير لانه قال صارت بينهما نصفين وهو ظاهر فى رقبتها
لا فى خدمتها نعم قال فى يع صارت بينهما نصفين فاذا مات تحررت وهو ايضا غير صريح

ولا صريح فى الخدمة بل ظاهر وكونها نصفين ببطلان التدبير بالاصداق وملك الزوجة لها
بالعقد ورجوع نصفها الى الرجل بالطلاق فيكون بينهما نصفين و اذا شرط فى العقد
ما يخالف المشروع فسد الشرط دون العقد والمهر كما لو شرطت ان لا يتزوج او لا يتسرى وكذا
لو شرطت تسليم المهر فى اجل فان تاخر عنه فلا عقد الشرط قسمان مشروع وغير مشروع
فالاول ذكره فى العقد يفيد تاكيدا سواء كان من مقتضيات العقد كالمهر والنفقة و
غيرها او ليس كذلك كتسليم المهر وان لم يطلبه او الوطى الفرج والثانى كاشتراط عدم
المهر والنفقة وان لا يطاها فهذا قال الشيخ فى ط يكون الشرط باطلا والعقد صحيحا
وتبعه المص وابن ادريس ثم قال الشيخ ان كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان شرط
الزوج ان لا يطاها فالنكاح بط لانه شرط يمنع المقصود بالعقد وهذا يدل على
ان كل شرط يخالف مقتضى العقد فهو بط ومبطل للعقد واما الشرط الذى لا يخالف
مقتضى العقد ولا الشرع مثل ان لا يخرجها من بلدها او ان لا يلبسها الا الحرير او الكتان
فانه جايز يجب الوفاء به اذا ذكر فى متن العقد والا استحب واما العلامة فقال فى القسم
الثانى انه يبطل الشرط خاصة لا العقد لان فساد العوض لا يوثر فيه ففساد الشرط اولى وهل
يبطل الصداق فيه وجهان احدهما لا لانه فى مقابل الوطى خاصة ولا اعتبار بالشرط
وثانيهما نعم لان الشروط كالعوض المضاف الى الصداق ويتعذر الرجوع الى قيمة الشرط
فيبطل المهر ويجب مهر المثل قوله وكذا لو شرطت الخ هذا ايضا مما يخل بالمقصود من النكاح
فالشرط بط اجماعا بقى الكلام فى امرين العقد والمهر فقيل ببطلان النكاح لانه اتى بلفظ
بيت النكاح وباص يرفعه وينافى صحته وليس ترجيح نسبة الصحة على البطلان اولى من
العكس فيتعارضان فيرجع الى اصل بقاء عدم النكاح وقيل بالصحة لما تقدم وهو الاولى ولما

لها

عقد
المهر وقيل تفسد لانهما انما تراضيا على هذا الوجه فيجب مهر المثل وقيل لا تفسد لان العقد لانه
شرط لا عقد شرط والا لكان باطلا ولان الموجب لثبوت الشرط العقد فلو كان الشرط
شرطا فى صحته لزم الدور واذا لم يصلح العقد لسببه ايجاب الشرط بطل الشرط ولم يوثر فى
العقد وهو الاقوى عند السعيد قو اما لو شرطت ان لا يفتضها صح ولو اذنت بعد ه جاز
ومنهم من خص جواز الشرط بالمتعة الاول قول الشيخ فى ه استنادا الى رواية اسحق بن
عمار عن ص ع قال قلت رجل تزوج بجارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال
اذا اذنت له فلا باس ومثله رواية سماعة عنه ع والباقى قوله فى ط وقال ويبطل فى
الدائم النكاح والشرط وتبعه ابن حمزة والكندى واختاره العلامة فى لف وقال القاضى
وابن ادريس ببطلان الشرط فيهما والاجود قول ط لان الغرض الاقصى فى المتعة الالتذاذ
دون التناسل فلذلك جاز فيها اشتراط عدم الاقتصاص واما الدائم فعلى العكس ولان
تجويزه يخل بالقاعدة المعلومة ان كلما يخالف مقتضى العقد فهو بط فيبطل واللام فى الشرط
فى قول المص جواز الشرط للعهد اى الشرط المذكور لا للجنس و لو شرط ان لا يخرجها
من بلدها لزم ولو شرط لها مائة ان خرجت معه ومائتين ان لم يخرج فان اخرجها الى بلاد الشرك
فلا شرط له ولزمته المائة وان ارادها الى بلاد الاسلام فله الشرط هنا فوايد آ لو شرط
ان لا يخرجها من بلدها هل يلزم ام لا قال الشيخ فى ه والقاضى وابن حمزة نعم واختاره المص
والمستند رواية ابى العباس فى الصحيح عن ص ع فى الرجل يتزوج المراة ويشرط ان لا يخرجها
من بلدها قال يفى لها بذلك او قال يلزمه ذلك وقال الشيخ فى ف وابن ادريس لا يلزمه لانه
يجب عليها طاعته وحصا والخروج معه الى حيث شاء والا كانت عاصية لله ناشزة وسقط
نفقتها وقال ان الرواية المذكورة اوردها الشيخ ايرادا لا اعتقادا واختار السعيد قول ابن

ادريس وحمل الرواية على الاستحباب لان مقتضى النكاح تسلط الرجل على المراة بالاستمتاع والاسكان
والاقوى اختيار المص لانه شرط لا يخالف المشروع فيجب الوفاء به عملا بالحديث ولانه امر يتعلق
بغرض العقلاء فان حب الوطن من الايمان وجاز اشتماله على مصلحة لا يحصل في غيره من البلدان
او حصول ضرر بسكنى غيره او بالحركة الى ذلك الغير وقول ابن ادريس يجب عليها طاعته فيه قلنا
قلنا متى اذا امرها بامر سائغ في الشرع غير ممنوع منه او مطلقا والاول مسلم لكن مع شرط
عدم الاخراج لا يكون الاخراج سائغا فلا يجب الطاعة فيه والثاني ممنوع والا وجب عليها
طاعته اذا امرها بمعصية الله وهو باطل ب لو شرط لها مهرا ان اخرجها الى بلاده ونصفه
ان لم يخرج هل لذلك حكم ام لا قال ابن ادريس ليس لذلك حكم بل يجب عليها طاعته الى اى
بلد اراده ويلزمه مهر المثل لجهالة المذكورة في العقد وقال الشيخ في ه والقاضي وابن حمزه
ان الشرط له حكم ان طلبها الى بلد الاسلام وان طلبها الى بلاد الشرك فلا حكم له ولا يجب
عليها طاعته ولها المهر الاعلى والمستند رواية على بن رئاب في الحسن عن ط ع قال سئل وانا
حاضر عنده عن ذلك فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد المسلمين ودار الاسلام فلها اشترط
عليها والمسلمون عند شروطهم وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى تودى لها صداقها او ترضى
من ذلك بما رضيت وهو جائز له ان قلت اذا لم يلزم الوفا وطلبها الى بلاد الشرك فلم وجب
عليه المائة قلت لان العقد وقع عليها لا ان اول الرواية رجل تزوج امراة على مائة دينار على ان يخرج
معه الى بلاده فان لم يخرج فمهرها خمسون دينارا وسقوط نصفها مشروط بشرط باطل وهو الخروج
الى بلد الشرك هنا والمص تردد في يع وكذا العلامة في عد قال فيه نظر والمنشا فيهما من عموم قوله
المومنون عند شروطهم ولانه شرط يتعلق به غرض صحيح ومن انه يخالف لمقتضى العقد فلا
يصح ج الشرط المذكور في المسئلتين يتعلق بالبلد فعلى تقدير صحة الشرط لو تعلق بمنزلها

الشرط له ... لي اراد ان يخرجها الى بلاده وان

هل حكم حكم البلد نظر من عموم المومنون عند شروطهم ولتعلق الغرض كما تقدم ومن ان النكاح
سبب شرعى في سلطنة الزوج على المراة في اسكانها حيث يشاء خرج البلد للنص فبقى الباقى على
اصله والاولى الاول عملا بالعلة واتحاد الطريق قوله لو اختلفا في اصل المهر فالقول قول الزوج
مع يمينه ولو كان بعد الدخول وكذا لو خلا فادعت المواقعة هنا مسائل آ اختلفا في
التسمية فقال الزوج عقدت بغير مهر وقالت المراة بل ذكر مهرا فالقول قول الزوج اما لانه
منكر والقول قول المنكر او لان الاصل معه وهو عدم ثبوت المهر وهذا الحكم سواء كان قبل
الدخول او بعده لكن مع الدخول يلزمه مهر المثل ب اختلفا في القدر او الصفة بعد الاتفاق
على التسمية فالقول قوله ايضا لما قلناه اولا ج اختلفا في الاستحقاق فقالت هى لى
استحق عليك مهرا وقال هو لا تستحقين قبلى شيئا فان كان قبل الدخول فالقول قوله ايضا
لامكان التفويض والمتعة انما تجب بالطلاق ولم يقع فالقول قوله وان كان بعده فيحتمل
ان يكون كذلك لامكان براءة ذمته من المهر كما لو زوجه الاب وهو صغير معسر والسيد
وهو رق لكنه نادر فلا يلتفت اليه وح يلزم بجواب سديد د اختلفا في حصول سبب
كمال الاستحقاق وهو الدخول الذى هو المواقعة فالقول قوله ايضا وقد تقدم تحقيق البحث
ه اختلفا في القبض ولا بينة فالقول قولها لاصالة عدم القبض واصالة بقاء ما كان
على ما كان قوله للمراة ان تمتنع حتى تقبض مهرها وهل لها ذلك بعد الدخول فيه قولان اشبههما
انه ليس لها قال الشيخ في ه لها الامتناع حتى تقبض واطلق ولم يفصل وتبعه القاضي وفصل
في ط بان لها الامتناع قبل الدخول لا بعده ثم حكى عن قوم ان لها ان تمتنع حتى تقبض ثم
قال وهو الذى يقوى في نفسى وهذا يدل على ان اطلاق ه هو الحكم الكلى الشامل لما قبل الدخول
ولما بعده وقال في ف بالتفصيل المذكور وبه قال التقى والمرتضى وابن حمزه وابن ادريس والمص

وهو المختار لان البضع حق للزوج وليس لها الامتناع منه لحق لها عليه بل تسلم اليه حقه وتطالبه
بحقها ولا يلزم من جواز امتناعها قبل الدخول جوازه بعده لان البضع وان ملكه الزوج بالعقد
لكن ملكا ناقصا وانما يتم بالقبض والقبض هنا الوطى كذا قال الشيخ ولا يلزم من امتناع
تسليم الملك الناقص امتناع تسليم الملك التام النظر الثالث في القسم والنشوز
والشقاق قوله اما القسم فللزوجة الواحدة ليلة وللاثنتين ليلتان وللثلاث ثلث والفاضل
من الاربع له يضعه حيث شاء ولو كن اربعا فلكل واحدة ليلة هنا فوايد آ القسم بفتح
القاف مصدر قسمت الشى فانقسم وبالكسر الحظ والنصيب من الخير مثل طحنت طحنا بفتح
الطا مصدر والطحن بالكسر الدقيق قال يعقوب يقال هو يقسم امره قسما اى يقدره وينظر فيه
كيف يفعل والقسم بين الزوجات ان احدث من الاول فهو باعتبار تقسيم الزمان عليهن
وان اخذت من الثانى فهى باعتبار تقدير الزمان والنظر فيه كيف انصرف اليهن ب
القسم واجب في الجملة لوجوب الانفاق عليها لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف ولان النبى صلعم
مات عن تسع وكان يقسم لثمان لان سوده بنت زمعه وهبت ليلتها لعايشة لعنها الله
والتاسى به واجب لما تقرر في الاصول وفى الحديث دلالة على جواز هبة الليلة ج هل هو واجب
ابتداء او اذا اراد الابتداء بواحدة وجب ان يقسم المشهور هو الاول لانه حق مشترك
بين الزوجين لاشتراك ثمرته فلها المطالبة بحقها منه ولان الاحاديث توجبه مطلقا من غير
اشتراط ابتداء وقال في ع يقسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه وللامة الثلث من ماله ونفسه
وقال الشيخ في ط بالثانى واختاره المص في يع لاصالة عدم الوجوب ولانتفاء الدليل عليه فيخرج
ما بعد الابتداء للاجماع فيبقى الباقى على اصله ولانه بعد الابتداء لو لم يقسم لزم الترجيح بغير مرجح
لاشتراك الجميع في الزوجية ولانه يكون ح ميلا منهيا عنه ولقوله تعالى ولا تميلوا كل الميل

فيكون حراما د ان قلنا بالوجوب ابتداء لزم وجوب القرعة والا لزم الترجيح بلا مرجح وان قلنا
بعدم جان الابتداء بمن اراد والشيخ في ط وان قال بالثانى لكنه اوجب القرعة ه لا يجوز القسمة
اقل من ليلة لانه تبعيض وهل يجوز اكثر من ليلة اختيارا قيل نعم مطلقا لعدم التفاوت وقيل
لا الا بالرضا كما في ذلك من بعد العهد المستلزم لضعف المودة وقال الشيخ في ط يجوز
ثلاث ليال بغير رضاهن اما الزايد فلا بد من الرضا واختار المص في يع الثانى وهو اولى
هذا مع التساوى في الاستحقاق اما مع التفاوت فيه كما يجى فقد يضطر الى القسمة ازيد
من ليلة فلا يشترط الرضا قوله ويختص الوجوب الليل وفى رواية الكرخى انما عليه ان يكون
عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها لما تقرر ان الواجب في القسم هو المضاجعة
لا المواقعة لانها انما تجب في كل اربعة اشهر مرة قال ويختص وجوب المضاجعة بالليل
ولا خلاف فيه وايضا ان النهار للمعاش فوجوب كونه عندها فيه يستلزم الحرج ولا
حرج في الدين اللهم الا ان يكون معاشه بالليل كالحارس والبزاز فانه ح يقسم نهارا
وقال ابن الجنيد العدل بين النساء اذا كن حرائر مسلمات ان لا يفضل احداهن على الاخرى
في الواجب لهذه من مبيته بالليل وقيلولته صبيحة تلك الليلة كان ممنوعا من الوطى اولا
والرواية المشار اليها رواها ابرهيم الكرخى قال سالت ص ع عن رجل له اربع نسوة
فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا نام عند الرابعة في ليلتها لم
يمسها وهل عليه في هذا اثم قال انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها
وهى مشعرة بقول ابن الجنيد والاولى حمل ذلك على الاستحباب قوله واذا اجتمع مع الحرة
امة بالعقد فللحرة ليلتان وللامة ليلة والكتابية كالامة قيد الامة بكونها بالعقد ليخرج
الامة بالملك فانها لا قسمة لها وكلام المفيد مشعر بانه لا يستحق الامة قسما سواء وطيت

٣٠٢

بالعقد او بالملك والمشهور الاول استنادا الى رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم
قال اذا كانت تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثل ما يقسم للمملوكة وكون الكتابية
كالامة في القسم ذكره ابن الجنيد والشيخ في ط وهو حسن لنقصها بالسبب الكفري فلا تساوي
الحرة المسلمة وكذا الامة الكتابية لا تساوي الامة المسلمة بعلوهن عليها بالاسلام لقوله
صلعم الاسلام تعلوا ولا يعلا عليه اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا اجتماع الامة مع الحرة اما
بالاذن من الحرة ان كانت الحرة سابقة او بالرضا ان كانت لاحقة ب نكاح الكتابية قد تقدم
انه لا يجوز غبطة ابتدا بل استدامة كالواسلم الكتابي عن كتابية فانه يستديم بالعقد الاول ان
كانت حرة مطلقا وان كانت امة مع رضاء الحرة ج قد تقدم انه لا يجوز للحر المسلم اكثر من امتين
وان كان معهما شي من الحراير حرتين وح لو اجتمع عنده مع الحرة المسلمة امة او كتابية حرة او امة
يكون القسم اكثر من ليلة لما تقدم انه لا يجوز اقل من ليلة وللمساواة وترك حقه ممتنعا شرعا فوجب
القسم على وجه لا يقع فيه ظلم ولا مخالفة شرعية للشرع والدور الشرعي بحسب النصاب الشرعي اربع
ليالي فح لا بد من دور اخر تقع فيه القسمة على وجه يرتفع معه المحذور ثمان د صور الاجتماع
على ذلك التقدير اقسام ا حرة مسلمة وامة مسلمة الدور ثمان للحرة ليلتان وللامة ليلة ويبقى
له خمس ب حرة مسلمة وحرة كتابية كذلك ج حرتان مسلمتان وامة مسلمة كذلك ويبقى له ثلاث
د حرتان مسلمتان وكتابية كذلك ه حرتان وامتان الدور ثمان ايضا ويبقى له ليلتان و
حرتان مسلمتان وكتابيتان حرتان كذلك ز حرتان مسلمتان وامة كتابية كذلك ح ثلاث حراير
مسلمات وامة مسلمة كذلك ويبقى له ليلة ط ثلاث حراير مسلمات وكتابية حرة كذلك ي حرة مسلمة
وثلاث كتابيات حراير كذلك ويبقى له ثلاث يا حرة مسلمة وامة كتابية الدور ستة عشر للحرة
اربع وللامة ليلة ويبقى له احد عشر يب حرة مسلمة وامة مسلمة وامة كتابية للحرة المسلمة اربع وللامة

المسلمتان

المسلمة ليلتان وللامة الكتابية ليلة ويبقى له تسع يج حرة مسلمة وحرة كتابية وامة كتابية كذلك
يد العدد المذكور وتزيد امة مسلمة الحكم كذلك ويبقى له سبع يه حرتان مسلمتان وامة كتابية
كذلك يو ثلاث حراير مسلمات وامة كتابية لكل حرة اربع وللامة ليلة ويبقى له ثلاث والضابط
ان للحرة المسلمة جزء وللامة المسلمة او الحرة الكتابية نصف جزء وللامة الكتابية ربع جزء ن
المشهور ان المتعة لا قسم لها وقال ابن ابي عقيل قيل انه اذا كان له امراتان متعة واعلان
فلان نعم لاحديهما السبل وللاخرى ثلث ليالي الان له ان يتزوج من نحو اربعا والظاهر
انه لم يرد القسم الواجب بل مراده ان زوجة الغبطة ليس لها الا ليلة واحدة والثلث بعضها
حيث شاء اما المتعة او غيرها قوله فهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة صاحبه فيما
يجب له هذه عبارة علي بن بابويه في رسالته فانها صريحة في كون النشوز يكون من كل واحد
من الزوجين وعبارة الشيخ يدل على انه مختص بالرجل لانه قال واما النشوز فهو ان
يكره الرجل المراة وتريد المراة القيام معه ويكره مفارقته ويريد الرجل طلاقها وهذه
العبارة يقتضي انحصار النشوز في الرجل والالزم كون المبتدأ اعم من خبره وهو بط
وكذا فهمه ابن ادريس وقال قول ابن بابويه اقوى من قول الشيخ وهو صحيح لان القرآن
صريح في نسبة النشوز الى المراة لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن الاية
قوله وصورته ان توليها ظهره في الفراش هذا ايضا نص ابني بابويه في الرسالة والمقنع
وقال الشيخ في ط الهجران هو ان يعتزل عن فراشها وانكاره ابن ادريس والحق الاخذ
بالتفسيرين معا فانه قد تقدم في باب النهي عن المنكر وجوب التدرج من الاسهل الى الاصعب
فيجوز ح الاقتصار على الاول فان لم ينجع الى الثاني قوله فهو ان يكره كل منهما صاحبه الشقاق
لذلك الخلاف والعداوة وفي ط الخلاف يقع بين الزوجين ويلزم كراهة كل منهما لصاحبه فالمص

واما النشوز

واما الشقاق

٣٠٣

عرفه بكراهة كل منهما صاحبه لان ان مع الفعل في تقدير المصدر فهو من باب اطلاق اللازم على
الملزوم قوله فاذا اخشى الاستمرار بعث كل منهما حكما من اهله ولو امتنع الزوجان بعثهما الحاكم
ويجوز ان يكونا اجنبيين هنا مسايل ا ان المص جعل الباعث للحكم الزوجين وهو خلاف
الظاهر من قول الاصحاب ان الباعث هو الحكم ويدل عليه قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما
من اهلها فانه خاطب الحكام بقوله فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما
من اهلها واتى هنا بضميري الزوجين غايبين ولو كان المراد كما قال المص تعالى فلينصب
كل منهما حكما من اهله وحكما من اهلها فان الانسان لا يبعث احدا الى نفسه نعم قال
ابنا بابويه في الرسالة والمقنع يختار الرجل رجلا والمراة رجلا وهذا لا يدل على انهما الباعثان
لجواز ان يريد ان الباعث هو الحاكم لكن لا يبعث الا من اختاره الزوجان ب مع امتناع
الزوجين من البعث على راي المص يجب على الحاكم ذلك حسبة على قول الاكثر ان الباعث
هو الحاكم لا يحتاج الى تقييد بالامتناع ج قال المص يجوز كونهما اجنبيين وهذا هو المشهور
عند الاصحاب وقيل لا يجوز اما اولا فلظاهر الكتاب واما ثانيا فلان الاهل اعرف بمصالح
الزوجين واخلاقهما وما يقتضيه المصلحة بينهما بخلاف الاجانب وقال المص في تع كونهما
من الاهل على الاولى اما مع تعذر الاهل فلا كلام في جواز الاجانب ح قوله وبعثهما تحكيم
لا توكيل فيصلحان ان اتفقا ولا يفرقان الا مع اذن الزوج في الطلاق والمراة في البذل
ولو اختلف الحكمان لم يمض لهما حكم هنا فوايد ا هل بعثهما تحكيم او توكيل قال الشيخ في ط
وابن ادريس والقاضي والمهذب بالاول لانه خاطب الحكام بالبعث وسماهما حكمين ولو
كان توكيلا لخاطب الزوجين ولانهما ان رايا الاصلاح فعلاه من غير استيذان وليس لهما
التفريق الا باذنهما ولو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة وقال القاضي في الكامل بالثاني

محتجا

محتجا بان البضع حق الزوج والمال حق للمراة فليس لاحدهما التصرف فيهما الا باذنهما على وجه
التوكيل لعدم الحجر عليهما وفيه نظر لان كثيرا ما يحجر شرعا على البالغ الرشيد ويثبت الولاية عليه
كالمماطل والمفلس ب ان الحكمين ان رايا الاصلاح مصلحة فعلاه من غير افتقار الى اجرة ولاية
لكونهما حكمين هذا الحق ولا نعرف من اراد منهما الاصلاح بالتوفيق فلا يفتقر الى امر زايد
واما ان رايا التفريق اصلح فقال الاكثر انهما لا يفعلاه الا بعد استيذان الرجل في الطلاق
والمراة في البذل لدلالة رواية الحلبي عن ص عم على ذلك وقال ابن حمزة ان جعل الحاكم الاصلاح
والطلاق اليهما انفذا ما رايا من صلاح من غير مراجعة وان اطلق القول لهما لم يجز التفريق الا
بعد مراجعتها وهو حسن وهو مبني على ان بعثهما باختيار الزوجين واذنهما فان الاذن
اولا كالاذن اخيرا ويؤيد ذلك رواية سماعة عن ص عم ج لو اختلف الحكمان بان راى
احد الاصلاح خيرا وراى الاخر التفريق خيرا لم يمض لهما حكم لان امضاء حكم احدهما ترجيح
من غير مرجح وامضاء حكمهما جمع بين النقيضين لاختلافهما فلم يبق الا عدم الامضاء وذلك
هو المط النظر الرابع في احكام الاولاد قوله ولد الزوجة الدائمة يلحق به مع الدخول
ومضي ستة اشهر من حين الوطء ووضعه لمدة الحمل او اقل وهي تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر
وهو حسن وقيل سنة وهو متروك هنا فوايد ا لحوق الولد شرايط ثلاث ا الوطء
بسبب غير باطل من عقد او ملك او شبهة ب مضي ستة اشهر فما زاد من حين الوطء الى
حين الولادة ج عدم تجاوز اقصى الحمل فلو لم يحصل الوطء لم يلحق وان تقدم عقدا
وحصل وطء وعقد وجاء لدون الستة لم يلحق ايضا وكذا لو جاء الولد زايدا على المدة
وتجاوز الاقصى لم يلحق كل ذلك اجماعا منا ب هذه الشرايط غير مختصة بولد الدايم
بل هي شرايط ايضا لولد المتعة والملك والشبهة فح لا وجه لتخصيص ذلك بالزوجة الدايم

اللهم الا ان يقال انما اذا حصلت فى ولد الدايم الحقت ولد نفاه لم ينتف الا باللعان
بخلاف باقى الاقسام فانها اذا حصلت الشرايط فى واحد منها الحق الولد لكن لو نفاه
اثم ولم يفتقر الى لعان ج الخلاف ان اقل مدة الحمل ستة اشهر ومستنده ما لزم من نص
قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ومن نص قوله تعالى وفصاله فى عامين فاذا اسقط الحولان
من الثلاثين بقى ستة وهو المطلوب وان ولد لدون الستة هل يجب نفيه او يجوز الحاقه كلام
الشيخين فى ه يدل على الثانى وقال ابن ادريس واكثر الفقهاء بالاول وهو الحق لانه ليس
بولد له ويسقط حكم الفراش لحصول العلم بخلافه شرعا وايضا حذرا من اختلاط النسب
ومن الشبهة ووضع الميراث فى غير موضعه ووجوب النفقة وغير ذلك د لا خلاف عندنا
انه لا يزيد مدة الحمل عن سنة واختلف فى دونها فقال الشيخان فى ه وط والسيد فى جوا
الموصليات والقاضى وسلار وابن ادريس تسعة اشهر ومستنده الرواية عن العبد الصالح ع
انما الحمل تسعة اشهر وكذا رواه عنه ع عبد الرحمن بن الحجاج فى المطلقة تدعى الحمل بسطه تسعة اشهر
فان ولدت والا اعتدت بثلثة وقال الشيخ فى ط عشرة اشهر واستحسنه المصنف لكثرة
وقوعه وذكره سلار وابن حمزه واما السنة فمنسوب الى المرتضى فى الانتصار والعمل على الاول
وقد يعمل على العشرة اذا اضيف الى بالزنا كمن غاب عن زوجته فولدت لعشرة من وطئه فانه
يلحق والا لزم الرمى بالزنا من غير نص فان العشرة وان لم يكن الاكثر فهى كثيرة قوله فان
حصل فيه امارة يغلب معها الظن انه ليس منه لم يجز له الحاقه ولا نفيه بل يستحب ان يوصى له بشى
هذا قول الشيخ فى ه والقاضى وابن حمزه والشيخ يحيى لرواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع فى
قضية الانصارى الذى وجد مملوكته على بطن زوجته ونوقع فى ذلك المص فى غير هذا
الكتاب والعلامة لانه اما ان يكون سبب الالحاق موجودا اولا فمن الاول يجب الحاقه ومن الثانى

يحرم ولا واسطة بينهما قوله وان سوغنه فيه ايضا الخ هذا عطف على الستحباب يوم السابع
وهو مذهب الشيخين وابن ادريس لاصالة البراءة وحملها ورد على شرعية الاستحباب وقال
المرتضى وابن الجنيد بالوجوب لظاهر الروايات كقوله صلى الله عليه وآله اهرقوا عنه دما والامر للوجوب
وقوله صلى الله عليه وآله كل مولود مرتهن بالعقيقة وغير ذلك قوله وافضل ما رضع لبان امه قال
الجوهرى اللبان بالكسر كالرضاع يقال هو اخى بلبان امه قال ابن السكيت ولا يقال بلبن
امه انما اللبن الذى يشرب وقال الحريرى الصواب ان يقال ارتضع بلبانه لان اللبن هو
المشروب واللبان مصدر لابنه اى شاركه فى شرب اللبن وانما كان افضل لان لبنها وفق
لمزاجه لتغذيه به وهو فى الرحم لما كان دما واما اللبا بكسر اللام وفتح العين ومد اللام وهو
اول اللبن فى النتاج فقال العلامة فى عد ان الام تجبر على ارضاعه لان الولد لا يعيش بدونه
وتبعه الشهيد فى بعض تصانيفه وهذه العبارة يدل على الوجوب مع انه قال ولها الاجرة عليه
وفيه نظر لانا نمنع ان الولد لا يعيش بدونه ولو ليكون واجبا عليها ونمنع استحقاق
الاجرة على فعل الواجب ثانيا اذ هو خلاف المعهود من قواعد الشرع قوله ولا تجبر الحرة على
ارضاع ولدها وتجبر الامة مولاها وللحرة الاجرة على الاب ان اختارت ارضاعه هنا
مسايل ثلث آ ان الحرة لا تجبر على ارضاع ولدها وهو ظاهر لعدم وجوبه عليها لم تقل فتسترضع
للاصل ولقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى ولو كان واجبا عليها لم تقل فسترضع
له اخرى ب ان الامة يجبرها مولاها على ارضاع لانه منفعة من منافعها المملوكة له فجاز له الاجبار
ج ان الحرة اذا اختارت ارضاعه ولم يتبرع لها الاجرة على الاب لان ذلك من لوازم
عدم الوجوب وبه قال الشيخ فى ه واتباعه والمرتضى وابن ادريس وقال فى ط ان كانت فى
حباله لا يستحق اجرة لان منافعها مستحقة بالعقد النكاح فلا يصح عقد الاجارة عليها كالاجير
الخاص فانه لو استاجره المستاجر لذلك العمل ثانيا بطل فكذا هنا اما اذا كانت بائنة عنه
فيجوز عقد الاجارة عليها للارضاع وغيره لانها ملكت منافعها بالبينونة اجاب العلامة
بالمنع من ملكها جميع منافعها بل وجوب الاستمتاع لا غير ويويد ذلك الاصل وظاهر
قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فانه لم يفرق بين كونها فى حباله اولا وهذا
الجواب حسن ان قلت بل هو مالك لجميع منافعها ولهذا وجبت نفقتها عليه وكان له
منعها من الخروج من بيته قلت نمنع الملازمة بين وجوب النفقة وملك المنافع لانفكاك
كل منهما عن الاخر فان القريب يجب نفقته ولا يملك منافعه والاجير الخاص يملك منافعه
ولا يجب نفقته واذا كان كذلك فلا دلالة لكم ولا نعم ايضا ان المنع من الخروج يستلزم
ملك المنافع جملة من ذلك لازم لملك الاستمتاع مطلقا بحيث لا يختص زمانا ولا مكانا
قوله والام احق بارضاعه اذا تطوعت او قنعت بما طلب غيرها ولو طلبت زيادة
عما قنع غيرها فللاب نزعه واسترضاع غيرها هنا اقوال آ ما ذكره المص واختاره العلامة
وهو كونها احق بالولد مع تبرعها او رضاعها بما يرضى به الغير والا كان للاب انتزاعه
سواء كانت فى حباله او بائنة عنه ب قول الشيخ بان الحكم المذكور يختص بالبائنة عنه بناء
على مذهبه وهو عدم جواز الاستيجار لمن هى فى حباله ج قول ابى حامد من الشافعية انه ليس
للاب نقله عن الام الا اذا امتنعت من الارضاع ويلزمه اجرة المثل اذا لم تسمح واحتج عليه
بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فانه تعالى اوجب لهن الاجرة اذا ارضعن
ولم يفصل بين وجود المتبرع وعدمه فلا يجوز نقله عنها الى المتبرع وقواه ابن ادريس
واجاب الشيخ عن الاية بان مقتضاها وجوب الاجرة اذا ارضعت وليس النزاع فيه
بل فيما اذا ارادت ارضاعه بالاجرة هل يجوز اخذه منها ودفعه الى المتبرع ام لا ثم

واحتج بقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى فانها اذا طلبت الاجرة ويريد ابوه
عدمها فقد تعاسرا قلت لابى حامد ان يقول المراد من قوله فان ارضعن لكم ارادن
الارضاع لكم ومن قوله وان تعاسرتم اى فى الارضاع وعدمه اى ان امتنعت من الارضاع
فسترضع له اخرى لا انها اذا طلبت الاجرة فان قال الشيخ حمل الارضاع على ارادته مجاز
والاصل الحقيقة فلابى حامد يقول المجاز لا بد من ارتكابه عندكم انصالف الاجرة عندكم
يلزم بنفس العقد ولا يتوقف على العمل فاذا اجرتم ارضعن على ظاهره لزمكم ان يقولوا
ان الاجرة لا يستحق الا بكمال العمل وليس ذلك مذهبا لكم وللشيخ ان يجيب ان لزوم
الاجرة بعد الارضاع لا يستلزم عدمه قبله الا بدليل الخطاب وليس بحجة عندنا والتعاسر وان
احتمل كونه فى الارضاع فكذا يحتمل كونه فى الاجرة وكتبها فليحمل على المعنيين معا دفعا للترجيح
بغير مرجح وحملا لكلامه تعالى على اكمل الفوايد كما قال صلى الله عليه وآله اوتيت جوامع الكلم واما الحضانة
هى لغة من حضن يحضن حضنا اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذلك المراة اذا احتضنت ولدها
وحاصله الصبى التى يقوم عليه فى تربيته وشرعا ولاية وسلطنة يستحقها الام مدة معلومة
فمع اجتماع الزوجين لا كلام فى كون الولد بينهما بحيث يقوم كل منهما بما يجب عليه من تربيته
ومع افتراقهما وتنازعهما فى تولى احواله وتربيته فان كان بالغا رشيدا فامره الى نفسه يضم
الى من شاء سواء كان ذكرا او انثى الا انه يكره للانثى مفارقة امها حتى تزوج وان كان بعد
فى الطفولية فسياتى تفصيله قوله فالام احق بالولد مدة الرضاع اذا كانت حرة مسلمة فاذا
فصل فالحرة احق بالبنت الى سبع سنين وقيل الى تسع والاب احق بالابن الام احق بالولد
مدة الرضاع بلا خلاف ذكرا كان او انثى اما اذا فصل ففيه اقوال آ ما اختاره المص وهو مذهب
الشيخ فى ه والقاضى فى الكامل وابن حمزه وابن ادريس ب قول المفيد ان الام احق بالبنت

٢١٦ الى تسع سنين ج قول الشيخ في ط وق ان الام اولى بالولد الى ان يصير مميزا وهو سبع سنين
او ثمان فاذا صار مميزا فالذي رواه اصحابنا ان الاب اولى بالذكر والام اولى بالانثى د قول
ابن بابويه المراة احق بالولد ما لم تتزوج ه قول ابن الجنيد الام احق بالصبي الى سبع سنين
ولو جاوزها وهو معتوه كان حكمه حكم الطفل في استحقاق الام اياه واما البنت فالام
اولى بها ما لم تتزوج و قول القاضي في المهذب الام اولى ان يميز وبعد التميز الام اولى
ايضا بالابن الى سبع سنين وبالبنت الى تسع واعلم ان العلامة افتى بقول الشيخ في ق كما افتى
به المص جمعا بين الروايات والاقليس ثم رواية صحيحة صريحة يقول من هذه الاقوال فالتحقيق
ان يقول لا شك ان الباري سبحانه وتعالى تعلقت حكمته وعنايته بتربية الولد غير المميز و
لهذا ان كلما قويت حاجته الى التربية زيد الله تعالى في محبة الابوين له وبقدر نقصان الحاجة
اليهما ينقص محبتهما له ولا ريب ان محبة الام للطفل اكمل وازيد من محبة الاب وليس ثم حكمة
لتلك الزيادة الا التربية فيكون تلك الزيادة هي المرجح لحضانة الام وح يكون قول الشيخ
في ط وق قريبا الى الصواب بل هو اولى بالصواب ان قلت روى داود بن الحصين عن ص ع
انه قال الولد في الرضاع هو بين الابوين بالسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا
مات الاب فالام احق به من العصبة وهي صريحة بان الاب احق به من الام بعد الفطام
قلت ليس فيها ان الاب احق بالحضانة وح يحتمل ان يكون الاب احق بالولاية والانفاق
والتأديب والتعليم لا الحضانة قوله ولو تزوجت الام سقطت حضانتها هذا مما لا خلاف
فيه واستدل الشيخ عليه برواية حفص بن غياث عن ص ع وكذا رواه عن المقري عمن ذكره و
رواه ايضا ابو هريرة عنه ع الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج وكذا رواه عبد الله بن
عمر ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان له بطني وعاء وثدي له سقاء وحجري له حواء وان

اباه طلقني واراد ان ينتزعه مني فقال لها النبي صلى الله عليه وآله انت احق به ما لم تنكحي اذا عرفت
هذا فهنا فوائد ا اذا تزوجت وطلقها زوجها الثاني بائنا هل تعود حضانتها ام لا قال
الشيخ في ط وق نعم وقال ابن ادريس لا لخروج الحق عنها بالتزويج فعوده يحتاج
الى دليل وليس ولا نص جعل التزويج غاية استحقاقها في الحضانة فالحضانة تجد
غايتها فالاول اولى لان المقتضي للحضانة وهو الامومة والحاجة الى التربية باق والمانع
وهو التزويج مرتفع فيكون الحضانة عائدة بالضرورة وهو المط فقد وجد الدليل
ب كما تزول الحضانة بتزويج الام فكذا ترتفع بعضها بان يكون كافرة او امة والاب
مسلم او حر وكذا بالعكس لو كان الاب كافرا او رقا والام مسلمة او حرة فهي اولى ولو حصل
الاسلام او الحرية من كل منهما عادت حضانته ج اذا انتقلت الحضانة الى الاب اما
لتزويج الام او لانقضاء المدة لم يمنع من الاجتماع بامه فالذكر يذهب الى امه والبنت تأتي بها
اليها من غير اطالة ولا انبساط في بيت مطلقها وكذا لو مرض الولد لم تمنع الام من مراعاته
وتمريضه وان مرضت هي لم يمنع ولدها من التردد اليها ذكرا كان او انثى والموت كالمرض
بل هو اولى بالحضور فيه قوله ولو مات الاب فالام احق به من الوصي وكذا لو كان الاب
مملوكا او كافرا كانت الام الحرة احق به ولو تزوجت الام فان اعتق الاب فالحضانة له هنا
فوائد ا قد تقدم ان التزويج رافع للحضانة لكن مع وجود الاب اما مع موته فهي اولى لان
المقتضي لها وهو الامومة موجودة والمانع وهو وجود الاب مرتفع فيكون اولى ب قد
بينا ان الام المسلمة الحرة اولى بالولد مع كفر الاب او رقه ونقول هنا ايضا هي اولى وان تزوجت
لما ذكرنا من الحجة ولرواية داود الرقي عن ص ع قال سألته عن امراة حرة نكحت عبدا فاولدها
وقال انا احق بهم منك ان تزوجت فقال ليس للعبد ان يأخذ منها ولدها وان تزوجت

٢١٧ حتى يعتق هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فان اعتق فهو احق بهم ج اذا فقدت الام
فالحضانة للاب اولمن يختاره وينبغي له ان يختار من يمت الى الولد من جهة الام من النساء
كالاخت والجدة والخالة دون عصابة وكذا لو فقد الاب ينبغي للوصي او الحاكم ان يختار
من يمت الى الولد من جهة الام ايضا من النساء لا العصبات لان النبي صلى الله عليه وآله حكم لخالة بنت حمزة
عليه السلم بالحضانة دون علي عليه السلم وجعفر وعلل ذلك بان الخالة ام د لو وجدت الاخت
من الابوين فهي اولى من الاخت لاحدهما ولو فقدت ووجدتا فهل الاخت من الاب اولى
من الاخت من الام قال الشيخ في ط وق نعم قال ولو قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان
قويا وقال ابن الجنيد ليس ببعيد قرابة الام اولى بالانثى من قرابة الاب لقضيته بنت
حمزة وتوقف فيه العلامة وقول ابن الجنيد ليس ببعيد لان الام اولى من الاب فاذا فقد
فمن يمت بالام اولى قال الشيخ في ط اذا لم يكن ام ولا رجال من القرابة فكل امراة هي اولى
بالميراث فهي بالحضانة وان تساوى في الدرجة ولا مزية فهو بينهما كالاختين متساويتين
او خالتين او جدتين فيقرع بينهما وقال والعمة والخالة سواء فيقرع بينهما وام الاب
اولى من الخالة وقال المفيد اذا مات الاب قامت امه مقامه في كفالة الولد فان لم يكن له
ام وكان له اب قام مقامه في ذلك فان لم يكونا كانت الام التي هي الجدة احق به من البعد
او قال ابن ادريس ما ذكره الشيخ من ترجيحات المخالفين ومعظم قول الشافعي وبناه
على القول بالعصبة وذلك عندنا باطل ولا حضانة عندنا الا للام نفسها وللاب واما
غيرهما فليس لاحد عليه ولاية سوى الجد من قبل الاب خاصة وما ذكره ابن ادريس حق
لكن اذا آلت الولاية الى الجد للاب فمع عدمه فالى الوصي ومع عدمه فالى الحاكم وح ينبغي
لكل من الاب والجد والوصي والحاكم ان يختار للحضانة من يصلح لها ويستحب له تقديم قرابة

الام لان في قول النبي صلى الله عليه وآله في بنت حمزة عليه السلم ايماء الى ذلك ومع عدمهم يختار
ممن يراها اصلح شفقة وامانة وديانة ومحبة ولا اعتبار بمراتب الارث والامكان الاخ
اولى من الخالة وليس النظر الخامس في النفقات قوله اما الزوجة فيشترط في وجوب
نفقتها شرطان العقد الدائم فلا نفقة لمستمتع بها والتمكين الكامل فلا نفقة لناشز ولو امتنعت
لعذر شرعي لم يسقط كالمرض والحيض وفعل الواجب اما المندوب فان منعها منه وامتنعت
سقطت نفقتها هنا فوائد ا ان المراد من التمكين التام هو طاعتها لزوجها عند طلب
مباشرتها قبلا او دبرا اي وقت اراد واي مكان اراد مما يجوز فيه الاستمتاع شرعا عرفا
فلو طلبها في حال تضاد فعل الواجب المضيق او الموسع المأذون في الشرع فيه مما يبطل
المباشرة وامتنعت لم تخرج عن التمكين ولم يسقط نفقتها وكذا لو طلب ذلك في
ملأ من الناس او حال تستنكف فيها من ذلك او هي مريضة مرضا تضره المباشرة ب
هل التمكين سبب كالعقد او شرط والسبب هو العقد تردد فيها المص في يع والعلامة في
عد واستشكل والمنشأ فيهما واحد وهو احتمال النص لكلا الامرين وتظهر الفائدة في امور
منها انه اذا اختلفا في النشوز فان قلنا التمكين شرط فعلى الزوج البينة لانه مدعي خلاف
الاصل وان قلنا انه سبب فعليها البينة لان الاصل عدم التمكين ومنها انه اذا اعقد ولم يدخل
ومضت مدة على ذلك وهي ساكتة يجب عليه النفقة على تقدير الشرطية لعدم العلم بنشوزها
وعلى تقدير السببية لا يجب لعدم العلم بالتمكين لو طلبها الى غير ذلك من الفوائد قال
الشيخ في ط وق وابن الجنيد الصغيرة لا نفقة لها سواء كان زوجها صغيرا او كبيرا واختاره
المص في يع قال وان امكن الاستمتاع بها بما دون الوطء لانه استمتاع نادر لا يرغب فيه غالبا
وفيه نظر لانها اذا كانت في حصن زوجها يستمتع بها بما دون الوطء فقد مكنت من نفسها اذ لا نفي

بالتمكين الا طاعته وقد حصلت وامتناع الوطي لعذر شرعي كالمرض وظاهر عبارته هنا يدل على
الوجوب لانه قال لو امتنعت لعذر شرعي لم يسقط فهذا عذر شرعي وقال العلامه لا يجب النفقه
ان جعلنا التمكين شرطا وهو بدل لفهومه على الوجوب ان جعل سببا وفيه ايضا نظر
لان الصغر ان كان عذرا شرعيا فالنفقه لازمه على التقديرين وان لم يكن عذرا شرعيا
لم يكن لازمه على التقديرين واختار ابن ادريس وجوب النفقه وهو قريب مع التمكين
من طرفها ولو انعكس الغرض بان كان الزوج صغيرا وهي كبيره قال الشيخ لا نفقه لها
لاصالة البراة ولان الصبي ليس اهلا للاستمتاع فلا اثر للتمكين في حقه لان التمكين
شرطه الامكان وقال ابن الجنيد يجب النفقه لان الامكان من طرفها متحقق وانما تعذر
من جهته فلم يسقط كما لو كان الزوج كبيرا وهو غايب او مريض او محرم ولان الشرط
اما عدم النشوز او حصول التمكين وكلاهما متحقق من جهتها فيجب لها النفقه وهو
الاقوى واختاره المص في يع بعد استشكاله قوله وكذا تستحق المطلقة الرجعية دون
البائن والمتوفى عنها زوجها الا ان يكون حاملا فيثبت نفقتها في الطلاق على الزوج
حتى تضع وفي الوفاة من نصيب الحمل على احدى الروايتين لمكان العلة في وجوب النفقة
على الزوج وهو تسلطه على منافعها في جميع ازمان امكان استمتاعه بها وكلما وجدت العلة
وجب النفقة كالمعتدة رجعيا فان له الاعتراض عليها بعد البتة ففيها بعد الرجعة في جميع
زمان العده وكلما انتفت كما في البائن انتفى الوجوب ويخرج من ذلك صورتان ا
المطلقة باينا اذا كانت حاملا للنص على ذلك ولدخولها في عموم وانفقوا عليهن حتى
يضعن حملهن ب الحامل المتوفى عنها زوجها وفيها روايتان احديهما لا نفقة وهي
رواية حماد عن الحلبي عن ص ع قال في الحبلى المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها ومثلها رواية

ابي الصباح عنه ع ايضا وافتى بها المفيد في عه وابن ابي عقيل والشيخ في ف وثانيهما
وجوب النفقه من مال الحمل وهي رواية محمد بن الفضل عن ابي الصباح عن ص ع قال المراة
الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها وافتى بها الشيخ في يه والتقي
ومن تبعهما واختار المص والعلامه الاول وعليه الفتوى لاشتهار الرواية به ولاصالة
البراة من الوجوب اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا هل النفقة في الحامل المطلقة باينا
للحمل او لها اختار الشيخ في ط الاول للدوران فان الوجوب دائر مع الولد وجودا
وعدما ويقاس ما قبل الولادة على ما بعدها فانه لا خلاف في ان النفقة للولد بعد
الولادة وليس لها فكذا قبلها لوجود الولد في الحالين ولنص الاصحاب على انه
ينفق عليها من مال الحمل وتبعه القاضي وقال اخرون بالثاني واختاره ابن زهرة لعدم
وجوبها على الجد مع فقر الاب او موته وايضا لو كانت للحمل لسقطت بيساره اما
بالارث او بالوصية او قبول الاب واللازم بط فكذا الملزوم وتظهر فايده الخلاف
في صور ا لو كان الزوجان مملوكين فمن قال النفقة للحمل كانت على سيد الولد ومن قال
النفقة لها كانت على سيد الزوج او في كسبه على الخلاف ب لو كان الزوج عبدا وهي حرة
فان قلنا النفقة للحمل فالنفقة على امه والا على السيد او في كسبه ج لو اخل بالنفقة فان
قلنا للحمل لا تقضى والا قضيت ب لو ادعت البائن الحمل قبل منها لانه امر لا يعلم
الا من جهتها سواء كانت ثقة او لا ولكن لا يجب الدفع الا يوما فيوما فان ظهر صدقها
فلا كلام والا استعيدت لظهور عدم استحقاقها ج الحامل المتوفى عنها زوجها
لا نفقة لها قيل لسبب انقطاع العصمة بينهما بالموت وفيه نظر اذ لو كان كذلك لما جاز لها
تغسيله اختيارا ولما كان كفنها عليه لو ماتت واللازمان باطلان فكذا الملزوم والاولى

انه يقول لو وجبت لكان تعلقها اما ذمة الميت وهو باطل لانه لا ذمة له بعد موته او التركة
وهو بط ايضا لانتقالها الى الوارث فلا وجوب وايضا انها موذية لو اوجب عليها
فلا يستحق عوضا عليه قوله ونفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب وتقضي لو فاتت لما
كانت نفقة الزوجة اقوى لكونها يجب لها مطلقا اي غنية كانت او فقيرة ولكونها جزء مال
المعاوضة اذ النكاح عقد معاوضة اختصت بها بين الخاصيتين ا كونها مقدمة على نفقة
القريبة كما تقدم الدين على الصدقة ب كونها تقضى كما تقضى الحقوق الواجبة مطلقا
بخلاف نفقة القريب فانها لسد الخلة فلا تقضى بعد وقتها لزوال ما علقت عليه نعم لو امر
المنفق الحاكم القريب بالاستدانة لسد خلته وجب القضا وكانت مزاحمة لنفقة الزوجة
بل للديون في توزيع مال المفلس وتركة الميت قوله وفيمن علا من الاب او الامهات تردد
اشبهه اللزوم اتفق الاصحاب على وجوب الانفاق على الاباء والاولاد لتواتر الاحاديث
ودلالة الكتاب على ذلك وهل ذلك يختص بالقريب من الصنفين ام لا تردد المص والعلامة فيه
والمنشا من انه تعالى سمى الاجداد ابا في قوله تعالى ملة ابيكم ابرهيم وقوله واتبعت ملة
اباى ابراهيم واسحق ويعقوب وابناء الابناء ابنا في قوله تعالى يا بنى آدم يا بنى اسرائيل
والاصل في الاطلاق الحقيقة ومن امكان ارادة المجاز في الاطلاق لصدق النفي الذي هو من
دلايل المجاز ويعضد الثاني اصالة البراة والاولى الاحتياط وحصول الحاجة المقتضية
للوجوب مع صدق المعنى الذي لاجله وجب الانفاق وهو كون الاب اصلا والولد فرعا
ولذلك اختار المص في اللزوم قوله ولا يجب على غيرهم من الاقارب بل يستحب ويتاكد في
الوارث الاقوال في وجوب الانفاق على القريب ثلاثة الاول ا قول اكثر الامامية والشافعية
انها على العمودين لا غير كما تقدم ب قول الشيخ وابن الجنيد وهو كل وارث ج قول ابي حنيفة كل

ذي رحم ولم يقل به احد منا والحق الاول لاصالة البراة وحمل ما ورد على شدة الاستحباب
لما جاء من الحث على صلة الارحام قوله ويشترط في الوجوب الفقر والعجز عن الاكتساب قيل كان
ينبغي ان نقول ايضا وقدرة المنفق على الانفاق وذلك لانه مع تساوي المنفق والمنفق
عليه في العجز لو كلف احدهما بالانفاق على الاخر لزم الترجيح بلا مرجح او تكليف ما لا يطاق
وكلاهما مح قلت ذلك غير وارد لان الكلام يدل على اعتبار قدرة المنفق فان وصف
احد المتضايفين بصفة يلزم اعتبار صدقها في المضايف الاخر والا لما حسن ذكرها
اذا تقرر هذا فهنا مسايل ا جعل العلامة في عد العجز عن الاكتساب اقرب الاحتمالين
لان القدرة على الاكتساب كالغنى لقوله صلى الله عليه واله لا صدقة لغني ولا لذي مرة
سوي ويحتمل الوجوب مع عدم المال وان قدر لصدق الاسم الفقير عليه والاول اولى
ب المراد بالاكتساب المانع من الوجوب هو ما يليق به فلا يجب على ذي المروة والعالم
التعرض للمكنس والاقعاد ج لا يشترط زايدا على ما تقدم كنقص الخلق بان يكون اعمى او
مقعدا او اشل او نقص الحكم بان يكون صغيرا او مجنونا او كافرا بل يجب الانفاق على
البصير وصحيح الاعضا مع عجزه عن التكسب وكذا يجب على الكبير والعاقل والمسلم د
لا يشترط في المنفق زياده على القدرة من تكليف او اسلام بل يجب في مال الصغير والمجنون
وعلى الكافر نفقة القريب وان كان كبيرا او عاقلا او مسلما ه لا كلام في وجوب التكسب
لنفقة نفسه وزوجته وهل يجب لنفقة القريب لو عدم المال بالفعل ام لا اشكال مبني على
انه واجب مشروطا او مطلق يحتمل الاول لقوله تعالى ذو سعة من سعته وزوجه ولكم صاحبة
عدم الوجوب ويحتمل الثاني لقوله وعلى المولود له رزقهن وقوله تعالى ولا تقتلوا اولادكم
خشية املاق فعلى الاول لا يجب وعلى الثاني يجب ثم المراد من الاكتساب هنا هو اللايق

استحقاقها

الطعام

ايضا كما تقدم قوله ولا تقدير المنفعه بل يجب بذل الكفايه من الطعام والكسوه والمسكن
ظاهر كلامه ان هذه الثلاثه فى نفقة القريب لانه ذكرها فى سياق نفقة الاقارب ويحتمل عوده
الى الكل لذكره بعده وهو اولى ولنذكر شرح ما قاله ثم نتبعه بفوايد يتم بها الكلام الاول
الطعام وقدره الشيخ فى ف بمد وقال فى ط ان نفقة الزوجه مقدره بحسب حال الزوج
فعلى الموسر مدان والمتوسط مد ونصف والمعسر مد فيكون كذلك عنده فى نفقة القريب
والمختاره القاضى والحق ما قاله المص وهو مذهب ابن ادريس ان الواجب سد الخله
رادعا لما قاله الشيخ ونقصا لان دليل الوجوب لا يقتضى زياده على ذلك والنقص عنه
مناف لحكمة الله فتعين ما ذكرناه ويرجع فى جنسه الى غالب قوت ذلك البلد ولا يتعين
الخبز او الدقيق او الحب بل الحب او الاخيرين مع مونة الاصلاح ويجب ضم الادم فيرجع
بحسب العاده ايضا وعليه اللحم فى الاسبوع مرة ولو اعتادت دوامه وجب وهل يجب
الادم فى نفقة القريب لم ينص عليه احد من الاصحاب والظاهر استحبابه لا نقطاع الخلل
بالقوت وكذا لم يذكر الاصحاب الماء فى القسمين والاولى اعتباره فى موضع لا يوجد
فيه مباحا وح يعتبر اما عينا او قيمه الثانى الكسوة وهى بحسب الزمان ففى الصيف
القميص والسراويل والمقنعه والنعل ويزيد فى الشتاء الجبه للقعود واللحاف للنوم ويجب
الفراش ايضا بحسب الوقتين من نماريه وحصير للصيف او زليه للشتاء ويرجع فى جنس
الكسوة بالنسبه الى الزوجه الى عاده امثالها فالمعسر فيه يبقى دينا عليه وفى القريب الى
المنفق وحاله الثالث المسكن ولا بد من كونه كافيا فى دفع ضرورة الحر والبرد والار
نعم يرجع فى هيئه الزوجه الى عادة امثالها وفى القريب الى امثال المنفق ومن توابع المسكن
آلة الاستقا كالرشاء والدلو ان لم يكن الماء جاريا مباحا وآلة الاستعمال كالجره والكوز

والقدر

والقدر والمغرفه والمعصاره سواء فى ذلك القريب والزوجه اذا عرفت هذا فهنا
فوايد آ تزيد فى نفقة الزوجه امور آ ثياب التجمل ان كانت من اهله ويرجع فيها
الى عادة امثالها ب الاخدام ان كانت من اهله اما بنفسه او بخادم يشتريها او يستاجره
او يستعيره ولا يجب اكثر من الواحد وموونته عليه وان لم يكن من اهل خدمت
نفسها الا فى حال المرض والعجز اما القريب فلا يجب احد امرين الا حالة العجز والمرض
ج آلة التنظيف والزينه كالمشط والدهن وآلة التطييب والكحل وازالة الصنان قال
العلامه لا يجب الكحل والطيب ولا الدوا للمرض ولا اجرة الحجامه ولا اجرة الحمام
الا مع شدة البرد ب يجب فى المطعوم التمليك ويكفى فى المسكن الامتاع بغير خلاف
فيهما اما الكسوه فهل يجب فيها التمليك او يكفى الامتاع يحتمل الاول لعطفها
على الرزق فى قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن فيكون حكمها حكمه قضية العطف
واختاره العلامه فى عد ويحتمل الثانى لحصول الغايه وهى الستر بالامتاع كالسكنى والاله
بناه الامر من وجوب التمليك واختاره فى الارشاد وهو اوله فلى ويظهر فايده الخلاف
انه لو طلقها اخر المده المضروبه والكسوة باقيه فهى لها على الاول وله على الثانى وكذا لو مات
وكذا لو ضرب للكسوه مدة فانقضت وهى محكمه والكسوه باقيه فهى لها على التمليك
وله على الامتاع الى غير ذلك من الفوايد ج لو كانت من اهل البادية كفت الخيمه او بيت
الشعر ولو جرت عادتهم بالتعليه وجب الحمول من ابل او بقر او حمر وآلة الانتقال من
رواية او قربه وغير ذلك كتاب الطلاق يقال طلق الرجل امراته تطليقا
وطلقت هى بفتح اللام يطلق طلاقا فهى طالق وطالقه وقال الاخفش لا يقال طلقت
بضم اللام ولفظ الطلاق اسم للتطليق او الاطلاق بمعنى ازالة القيد ثم خص شرعا بازالة

قيد النكاح او نقل الى ذلك والاول اولى لما تقرر فى الاصول ثم اعلم انه مع حصول
شرايطه فى الاصل الشرعى مباح بمعنى رفع الحرج فى فعله لكنه مكروه لمنافاته النكاح
المستحب ولقوله صلى الله عليه وآله ابغض الحلال الى الله الطلاق خصوصا مع كون
الاخلاق ملتئمه بين الزوجين فقد يخرج الى الاستحباب كما اذا لم يكن الاخلاق ملتئمه
ولم نعم كل منهما بحق صاحبه ولم ينجع العدل والتوبيخ وقد يكون واجبا
لكن لا على التعيين كطلاق المولى من زوجته فانه بعد انقضاء المده يلزم اما بالفيه
او الطلاق قوله لا اعتبار بطلاق الصبى وفيمن بلغ عشرا روايه بالجواز فيها ضعف
اطلق سلار والتقى وابن ادريس المنع من طلاق الصبى واختاره المص والعلامه
اما اولا فللحجر عليه فى تصرفاته واما ثانيا فلقوله صلى الله عليه وآله رفع القلم عن ثلثه
الصبى حتى يحتلم الحديث واما ثالثا فلرواية ابى الصباح الكنانى عن ص عم قال ليس
طلاق الصبى بشى وقال الشيخ فى ية والقاضى وابن حمزه وابن الجنيد وابن بابويه يصح طلاقه
اذا بلغ العشر ومستندهم الروايه المشار اليها وهى ما رواه ابن فضال عن ابن بكير عن
ص عم قال يجوز طلاق الصبى اذا بلغ عشر سنين وضعفها بضعف ابن فضال وابن
بكير فانهما واقفيان مع انها معارضه بما يدل على العدم من الادله وبان الطلاق يحتاط فيه
اكثر من غيره لاجل النسل والحسب فلا يكفى فيه صحته روايه واحده ضعيفه قوله ولا يصح
طلاق المجنون ولا السكران ولا المكره ولا المغضب مع ارتفاع القصد تنقيح هذا
الكلام بمباحث آ لا خلاف فى عدم الاعتبار بطلاق المجنون وهل لوليه ان يطلق عنه مع
الغبطه ام لا قال الشيخ فى ف وابن الجنيد وعلى بن بابويه بالاول وقال فى ق وابن ادريس
بالثانى لقوله صلى الله عليه وآله الطلاق بيد من اخذ بالساق والفتوى على الاول لانه لولا

دفع الضرر

دفع الضرر عن الزوجين فيكون جايزا اما الاول فلدفعه عن الزوج ضرر الانفاق
وعن الزوجه ضرر التكلف بالصبر على سوء العشره واما الثانى فلقوله صلى الله عليه وآله لا
ضرر ولا اضرار فى الاسلام ولان جواز ذلك جميع بين روايه الحلبى عن ص عم
الداله على عدم صحة طلاق المجنون ورواية ابى بصير عنه ايضا الداله على جوازه فان
الاولى يحمل على توليته بنفسه والثانيه على ان يتولاه وليه ويويد ذلك ما رواه ابو خالد
القماط حسنا عن ص عم فى الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عنه قال
ولم لا يطلق هو قلت لا يومن ان هو طلق ان يقول غدا لم اطلق او لا يحسن ان يطلق
قال ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى ابن بابويه الا بمنزلة الامام واما حجة
ابن ادريس فغيرها نافع من ذلك لان المراد باليد القدرة والا لم يجز طلاق الوكيل
واذا جاز من الوكيل فليجز من الولى لان الشارع نصبه ليقوم بمصالحه ب انما يجوز طلاق
الولى عنه مع ظهور الغبطه له فى ذلك وكون الجنون مطبقا لا يعلم زواله اما مع
عدم الغبطه كما لو انتفع ببقاء الزوجيه فلا وكذا لو كان ادوارا وان افاق متوقعه
فهو كالصبى المعلوم زوال عذره فلا يجوز الطلاق عنه ج لو افاق دور الادوار واستمع
من الطلاق مع ان غبطته فيه هل يجوز طلاق وليه عنه حال جنونه مع بقاء الغبطه ام لا استشكل
العلامه فى عد من كونه مجنونا اطلق عنه وليه لمصلحته فيصح ومن التزامه بالنكاح وقت
الافاقه وجنونه متجدد متوقع الازاله فهو كالصبى فلا يجوز الطلاق عنه وهو الاولى
د السكر الذى لا يزول معه العقل لا يمنع من مباشرة الطلاق واما ما يزول معه القصد
ولا يميز صاحبه بين الحسن والقبيح فهو كالجنون لا يصح معه المباشره للطلاق لكن لا يجوز
لوليه الايقاع عنه لعود عقله اليه سريعا فهو كذى الادوار ه المكره لا يقع طلاقه عندنا

لعدم قصده ولرواية ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله رفع عن امتي الخطا والنسيان
وما استكرهوا عليه وليس مراده صلى الله عليه وآله ارتفاع هذه الاشيا وان
الضرورة قاضية بخلافه فيكون مراده ارتفاع الحكم وهو المطلوب ويؤيده رواية عايشة
عنه صلى الله عليه وآله لا طلاق ولا عتاق في اغلاق قال ابو عبيدة الاغلاق الاكراه وهو
مذهب علي عليه السلم وابن عمر وابن عباس وحكم الغضب حكم المكره مع ارتفاع قصده
لاشتركهما في العلة قوله ولو كان غايبا صح وفي قدر الغيبة اضطراب يحصل انتقالها
من طهر الى آخر وهنا فوايد آ اجمع الكل على تحريم الطلاق في الحيض لكن عند اصحابنا كما
حرم لا يقع لاجماع الطايفة وتظافر اخبارهم ولقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن قال
علماء التفسير المراد الطلاق في الطهر الذي لا جماع فيه وقد حققنا ذلك في الكنز وذكر
حجج الجمهور على وقوعه والجواب عنها ويؤيده ايضا ما روى من طرقهم عن ابن عمر انه
قال طلقت امراتي ثلثا وهي حايض فسالت النبي صلى الله عليه وآله فردها علي ولم يرها
شيا ب شرط اصحابنا في التحريم وعدم الوقوع كونها مدخولا بها وزوجها حاضرا
فلو كانت غير مدخول بها وان كان زوجها غايبا صح طلاقها وان صادف ذلك
حيضها ج اختلفت الروايات في قدر الغيبة التي يسوغ معها الطلاق فروى جميل
بن دراج صحيحا عن ص ع في الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق امراته
حتى تمضي ثلاثة اشهر وروى محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن
الرجل يطلق امراته وهو غايب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امراته من يوم طلقها
وروى اسمعيل الجعفي عن ق عليه السلم قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل
والذي لم يدخل بها والغايب عنها زوجها والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض وروى

اسحق بن عمار عن ص عليه السلم قال الغايب اذا اراد ان يطلقها تركها شهرا وروى اسحق
بن عمار ايضا قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الغايب الذي يطلق كم غيبته قال
خمسة اشهر وستة اشهر قلت حد دون ذلك قال ثلثة اشهر د لما اختلف
الروايات كما حكيناه اختلف الفقها على اقوال آ قول الشيخ في ة انه يتربص شهرا
فصاعدا وهو اختيار ابن حمزه ب قوله ايضا في ة اذا غاب عنها في طهر لم يقربها فيه
بجماع لا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك اي وقت
شاء واختاره القاضي ج اطلق المفيد وسلار وابن ابي عقيل وعلي بن بابويه والتقي
جواز الطلاق ولم يقدروا التقدير د قول ابن الجنيد الغايب لا يطلق حتى يعلم ان
المراة برية من الحمل او هي حامل فاذا علم ذلك فاوقع الطلاق على شرايطه وقع ثم
قال وينتظر الغايب بزوجته من آخر جماع اوقعه ثلثة اشهر اذا كانت ممن تحمل وان
كانت آيسة او لم تبلغ الى حال الحمل طلقها اذا شاء ه قول الصدوق في الفقيه اذا
اراد الغايب ان يطلق زوجته فحد غيبته التي اذا غابها كان له ان يطلق متى شاء
اقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلاثة اشهر وادناه شهر و قول ابن
ادريس انه متى علم الغايب انتقال زوجته من طهر جامعها فيه الى طهر آخر جاز طلاقها
حمل هل اختلاف هذه الروايات على اختلاف عادات النساء في الحيض فان
الازواج لا يخفى عليهم عادات نسائهم في الحيض ز اختيار المص مذهب ابن ادريس
وعنى بالاضطراب الاختلاف المذكور في الروايات والاقوال وبما عنى المص الاضطراب
مخالفة بعض الاقوال لبعض الروايات واختار العلامة في لف قول ابن الجنيد وقال
نعم ما قال ابن الجنيد واحتج برواية جميل المذكوره المتضمنة لثلثة اشهر وقيل هذا قد

اعتبره الشارع في عدة غير الحايض اذا كانت مثلها تحيض فيعلم بذلك فراغ رحمها فكذا
هنا وفيه نظر لانه كان ينبغي له ان يبين وجه الملازمه ولم يبينه مع ان في كلام ابن الجنيد
نظر لانه ان قال بعدم جواز طلاق الحامل للسنة وبجوازه للعدة لزم ان لا يصح طلاق الغايب
الحامل مطلقا لا للسنة لما قال ولا للعدة لعدم تمكنه من الوطي وكلامه يدل على خلاف ذلك
وان قال بجوازه فلا يتوقف طلاقه على العلم بحملها او عدم حملها مع ان الكلام في غايب
لا يصل اليه خبر زوجته فكيف تعلم انها حامل او غير حامل وان اراد بتربصه ثلثة اشهر
للاستظهار لاحتمال ان يكون قد علقت والتربص لتبين حملها وتحصيل العلم بانقطاع
حيضها فذلك لا يتوقف على العلم بحملها وان كان مذهبه الى امتناع طلاق الغايب
الحامل لعدم الوثوق بالطهر فهو مخالف للمذهب وعبارته يدل على خلاف ذلك وفي
الجملة كلامه لا وجه له فضلا عن ان يستحق التشنيع عليه فالاولى ح ان يقول لما جاءت
الروايات مختلفة مع كون اكثرها صحيحا تعين الجمع بينها على وجه غير مناف للمذهب
ولا متناقض فنقول الغايب ان غاب في طهر لم يواقعها فيه طلقها اي وقت شاء لاصالة
عدم التقدير وعليه يحمل رواية عدم التقدير وان غاب عنها في طهر واقعها فيه فيستحب له
التربص زمانا يظن فيه استبانة الحمل ان لو علقت طلبا لتيقن ارتفاع حيضها وعليه
يحمل رواية جميل واسحق بن عمار ولذلك خير الامام عليه السلم ولو طلق قبل ذلك كله
بعد تربصه زمانا يظن فيه انتقالها الى الطهر الآخر كان جايزا لكنه مكروه وان غاب عنها
في زمان حيضها يتربص زمانا يظن فيه انتقالها الى الطهر ثم يطلق قوله والمحبوس عن
زوجته كالغايب هذا قول الشيخ في ة وتبعه ابن حمزه والقاضي والمستند رواية عبد الرحمن
ابن الحجاج وعن ط ع ومنعه ابن ادريس لان الاصل بقاء الزوجية ولا دليل على وقوعه هل

الطلاق اذا اتفق في زمان الحيض وهي مدخول بها حمله على الغايب قياس واختار
العلامة الاول محتجا بوجود المقتضي لوقوع الطلاق وهي الصيغة يكون منقولا الى
انشاء الطلاق اما اولا فلعدم الدليل على هذا النقل والاصل عدمه واما ثانيا فلان الامر
انشاء ونقل الانشاء الى انشاء آخر غير معهود في كلام العرب فالاولى حمل الرواية على سبق
الطلاق كما قاله الشيخ لان الاعتداد معلول له ولا يوجد المعلول بدون علته فيتم الاعتداد
بتقديم الطلاق لان لها ان تقول لم اعتد فيقول لاني طلقتك فالامر بالاعتداد كاشف
عن لزوم حكم الطلاق فلا يكون هو والا لزم الدور وهنا فوايد آ اطلق الشيخ في ة
جواز وقوعه بغير العربيه وتبعه ابن حمزه ولعل مستنده رواية حفص عن ابيه عن علي عليه السلم
انه قال كل طلاق بكل لسان فانه طلاق وقال القاضي وابن ادريس بجوازه مع العجز وهو
الحق لما تقدم فان قصد الشيخ بالاطلاق ذلك فلا خلاف والا جاء الخلاف وتوقف العلامة
في لف ب جوزه في ة ايضا للغايب اذا كتب بخطه لا بخط غيره واطلق المنع في ف
وقيده في ط بالعجز عن النطق ولو كان حاضرا وجعل قول ة رواية وكانه اشارة الى
ما رواه ابو حمزه الثمالي صحيحا قال سالت ص عليه السلم عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى
امراتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون طلاقا
ولا عتقا حتى ينطق بلسانه او يخط بيده وهو يريد الطلاق او العتق ويكون
ذلك بالاهلة والشهود ويكون غايبا عن اهله وقال القاضي في الكامل بقول ة وفي المهذب
بقول ط وجوز ابن حمزه للغايب والاخرس معا اذا كتب بخطه والحق ما قاله ابن ادريس
والعلامة وهو عدم الوقوع حالة القدرة سواء الغايب والحاضر ووقوعه حالة
العجز لهما لان الشارع علق الاحكام على العبارة والكتابة ليست عبارة وان افادت فايدتها

فلا يعدل عما قرره الشارع الى غيره وان افاد فايدته الا مع العجز والا لزم الاستمرار
وارتفاع التوقيف ويؤيده رواية زرارة حسنا قال قلت لابي جعفر عليه السلم رجل كتب
بطلاق امراته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به
ويتاول رواية الثمالي بالحمل على العاجز عن النطق لمعارضته رواية زرارة لها مع تايدها
بالنظر ويكون اوفى قوله او يخط بيده للتفصيل لا للتخيير ويكون قوله ويكون غايبا عن
اهله كناية عن ترك الوقاع في الظهر كما يكنى عن ذلك بشد المئزر وكما ورد انه صلى الله عليه
واله كان اذا دخل العشر الاخير من رمضان شد المئزر ولا يكون قيدا في عدم البطلان
بالكتابة ثم انا لو جوزنا ذلك للغايب حالة القدرة لزم جوازه للحاضر وهو باطل
اتفاقا وبان الملازمة بوجود ما هو قايم مقام العبارة في الحالين وبان الغيبة عنها بانفرادها
ليست مانعة عن النطق بالطلاق وهو ظاهر ج ذهب الشيخ والقاضي وابن الجنيد وابن
ادريس والمص والعلامة الى ان طلاق الاخرس بالاشارة لرواية محمد بن ابي بصير قال سالت
ص عليه السلم عن الرجل يكون عنده المراة يصمت ولا يتكلم قال اخرس قلت نعم قال فيعلم
منه بغض لامراته وكراهية لها قلت نعم ايجوز ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب
ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله انه لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي
يعرف به من فعله مثل ما ذكرت من كراهيته لها او بغضه لها قال ابنا بابويه انه بالقاء القناع
على راسها محتجا برواية السكوني عن ص عليه السلم قال طلاق الاخرس ان ياخذ مقنعتها
ويضعها على راسها ثم يعتزلها وشهد رواية ابي بصير عنه عليه السلم والحق انه ان كان
كاتبا تعينت الكتابة لطلاقه لانها اقوى دلالة بعد العبارة لعدم الاحتمال فيها ولذلك
قدمها في رواية البزنطي وان كان امنا لا تعين الاشارة ومن جملتها القاء القناع فهو اشارة

تعليقه فانه كناية حسية عن تحريمها عليه فان جواز النظر من لوازم الزوجية فيكون تحريم النظر
من لوازم ارتفاعها وهذا استدلال بنفي اللازم وعلى نفي الملزوم فتعلق هذا الاطلاق
لعدم المنافاة بين العام والخاص لما تقرر في الاصول ولذلك خص ابن حمزة نفي الاشارة
والقاء القناع ي لو ويقع لو قال هل طلقت فلانة فقال نعم هذا قول الشيخ في ف والقاضي وابن
حمزة لرواية السكوني عن ص عليه السلم عن ابيه عن علي عليه السلم في الرجل يقال له طلقت امراتك
فيقول نعم قال قد طلقها حينئذ وقال ابن ادريس ذلك اقرار منه بطلاق شرعي وقال العلامة التحقيق
ان يقول ان قصد الاقرار بطلاق سابق حكم عليه ظاهرا ودين بسره في نفس الامر وان قصد
بذلك الانشاء فهل يصح ظاهر كلامه هنا نعم وظاهر ابن ادريس المنع وكلام العلامة كما
تراه ليس فيه تحقيق بل اعاده لذكر الخلاف والحق ما قاله ابن ادريس ويؤيده رواية
محمد بن مسلم عن ق عليه السلم في قوله انما الطلاق ان يقول لها الى اخرها قوله ويشترط تجرده
عن الشرط والصفة اجمع اصحابنا على عدم جواز التعليق في الطلاق وانه لو علق لم يكن
واقعا واستدلوا بوجوه ا ان حكم الزوجية مستفاد من الشرع فلا يرتفع الا بحكم
شرعي ولا دليل في الشرع على وقوع ذلك فيصحب الحكم ببقاء الحكم الاول وهو المط ب
تظافر الروايات عن الائمة عليهم السلم بذلك ج ان الشارع جعل التلفظ بالطلاق
سببا للفرقة مع صدوره من اهله في محله في وقته كما جعل الزوال سببا لوجوب الظهر
وذلك من باب خطاب الوضع فلو علق الطلاق كان اخراجا للسبب عن السببية وهو باطل
ويكون كمن علق كون زوال الشمس سببا لوجوب الظهر على امر من الامور ولا تاثير في الواقع
لكون السبب صادرا بعد تسليم كون التلفظ بالطلاق على الوجه المذكور سببا ان قلت
التعليق ليس لكون السبب سببا للترتب اثره عليه فان السبب جاز ان يتوقف تاثيره

على امر فلا يترتب اثره عليه الا عند حصول ذلك الامر وهو المراد بالتعليق قلت
ان كان التلفظ بالطلاق سببا تاما لزمكم ترتب اثره عليه وان لم يحصل الامر
المعلق عليه وان جعلتموه سببا ناقصا بوقوع المعلق عليه يتم لزمكم ان لا يقع
الطلاق في حال تجرده عن التعليق لنقصان سببه وانتم لا تقولون به ان قلتم ان هذا
ينعكس عليكم في الابطال فانه يلزمكم وقوع الطلاق سواء وقع المعلق عليه اولا او لا سواء علق
او لا وانتم لا تقولون به قلنا ذلك لا يلزمنا لان القصد الى الطلاق عند تنجيز السبب التام
ولم يحصل ذلك القصد في زمان التعليق ولا في زمان وجود المعلق عليه لان القصد
المعلق ليس بقصد تام وهو ضروري فيقع اللفظ لاغيا لانه غير كاف بدون القصد
التام واما انتم فيلزمكم ذلك لانكم لا تعتبرون القصد حيث قلتم ان الطلاق الصريح
لا يحتاج الى نية الطلاق والنية والقصد واحد فان منعتم كون القصد معتبر الاصالة
عدم اعتباره قلنا اعتباره معلوم في ساير العقود والايقاعات شرعا ولهذا لا اعتبار
بعبارة الساهي والنايم اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا المراد بالشرط ما يجوز وقوعه
وعدم وقوعه عادة كقوله اذا خرجت من الدار فانت طالق والمراد بالصفة ما يحب
وقوعه عادة كقوله اذا طلعت الشمس فانت طالق وكلاهما لا يقع الطلاق مع التعليق
عليهما عندنا ب لا يلزم من عدم جواز التعليق عدم جواز التعليل فلو قال انت طالق ان
دخلت الدار بفتح الهمزة في ان وقع لانه ليس تعليقا بل تعليلا تقديره لان دخلت الدار
بخلاف قوله ان دخلت الدار بكسر الهمزة ج يجي فيما بعد ان شاء الله تعالى ان الاستثناء
بالمشية في اليمين يوقفها فهل هو كذلك في الطلاق قال الشيخ في ف في كتاب الطلاق نعم
يدخل الطلاق والعتاق قال وان كان لضعف لا يصح عندنا واما في اليمين فيهما وفي الاقرار

وفي اليمين بالله فيوقف الكلام ولا يلزم مخالفة حكمه وقال ابن ادريس اجمع اصحابنا على
ان الاستثناء بالمشية لا يدخل الا في اليمين بالله حسب فلا احد يحسن ان يقول انه لو عقب
الاقرار بقوله ان شاء الله انه لا يلزمه ما اقر به قال واما ما ذكره الشيخ في ف فقد رجع
عنه في كتاب الايمان من ف وقال لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب
وبه قال مالك واما ابو حنيفة فيدخله في اليمين بالله وفي الطلاق والعتاق والنذر
والاقرار قال العلامة المحقق ان نقول مقصود الشيخ بقوله الاول قبول الطلاق
والعتق بالايقاع بالمشية فيبطل الايقاع ولو لم يقبلاه كان الاستثناء باطلا والطلاق
والعتق ماضيين وهو باطل اجماعا منا ومقصوده بقوله الثاني انه يوقف حكم الطلاق
والعتاق ويبطلان معه فلا يبقى للدخول مع صحتهما امكان قلت الاحسن في توجيه
كلام الشيخ ان يقول ان الاستثناء يدخل في الطلاق والعتاق على وجه ولا يدخل
على وجه اخر فالاول ابطالهما به كما هو راي الاصحاب والوجه الثاني
عدم توقيفهما كما هو راي المخالفين هنا وقال ابن الجنيد اذا قال المكلف ذلك فسال
عن نيته وقوله صحاب منه ما اجازته السنة ويرد ما ردته ومراده انه ان قصد الشرط
لم يقع وان قصد التبرك وقع وليس هذا بعيدا من الصواب لكن التحقيق هنا ان يقول ان
الاستثناء بالمشية ينبغي ان لا يدخل الا في الاخبار عن المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن
لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله وذلك ان فعل المستثنى في المستقبل
موقوف على بقاء الفاعل وبقاؤه موقوف على مشية الله تع والموقوف على الموقوف
على الشيء موقوف على ذلك الشيء واما في الاخبار عن الماضي فقال بعض الفضلاء ان
كان ذلك علما او كان انشاء فلا يدخله التعليق طلاقا كان او عتاقا او اقرارا او غيرها

من الانشاءات وذلك لان الشارع جعل الانشاءات اسبابا للاحكام مخصوصه
فايقاعها مع اعتقاد شرعيتها يستلزم مشية الله تعالى فتوقيفها على المشية تناقض
لان العلم المشية بسبب شى ينافيه التردد فى سببية ذلك الشى فى الاقرار بخصوصه
لانه اخبار عن الماضى فتعليقه بالمشية يستلزم التناقض ايضا سواء كان التعليق لنفس
الخبر او المخبر عنه لان الخبر قد وقع قطعا والمخبر عنه مقطوع بوقوعه بالنظر الى المخبر
لان الاخبار علمى فيناقضهما الوقف لانه تردد وان كان غير علمى ولا انشاء ولا مجاز
تعليقه على المشية الا انه فى الاقرار لا يكون مقبولا ان كان متاخرا او يلزمه حكم الاقرار
ويكون التعليق كالانكار بعد الاعتراف ولو تقدم مثل ان شاء الله فله على كذا
فلا يلزمه حكم الاقرار لعدم الجزم به قلت هذا كله مسلم لو قصد التعليق الوجودى اما
لو قصد التبرك او الانقطاع الى الله وكون الافعال والاحكام موكلا الى مشيته وارادته
فلا يرد شى من ذلك على انا نقول ان الشرط اذا وقع على السبب لا يخرجه عن سببيته
بل يمنع تنجيز حكمه فجاز توقف السبب على شرط هو من فعل الله تعالى لكون تاثير السبب
موقوفا فى بعض المواضع مقصوده المتكلم **و د** ولو فسر الطلقه باثنين او ثلث صحت
واحده وبطل التفسير وقيل يبطل الطلاق ولو كان المطلق يعتقد الثلاث لزمه هنا فوايد
انه مع التفسير المذكور يقع واحدة ويلغو ما صرح به وبه قال الشيخ فى ط وه
والقاضى فى كتابيه وابن زهره وابن ادريس والمص واختاره العلامه محتجا بان المقتضى
لذلك هو لفظ الطلاق على الوجه الخاص موجود والمانع ليس الا التفسير المذكور وهو
غير صالح للمانعيه لعدم المنافاة بين الكل وجزئه فانه اذا قصد الكل فقد قصد الواحدة
فيقع ويلغو الضميمه وهو المعتمد وما رواه جميل بن دراج صحيحا عن احدهما عليهما السلم

قال السلم

قال سالته عن الذى يطلق فى حال طهر فى مجلس ثلثا قال هى واحدة وما رواه بكير بن
اعين عن ق عليه السلم قال ان طلقها للعده اكثر من واحده فليس الفضل على الواحدة
بطلاق وفيه نظر لمنع انتفاء المانع قوله لعدم المنافاه بين الكل وجزئه قلنا مسلم لكن
المنافاة هنا ليست بين الكل والجزء بل بين الواحده والكثير وقد تقرر فى الكلام حصول
التقابل بينهما وتحقيقه ان الشى يوخذ باعتبارات ثلثة **آ** من حيث هو هو **ب** بشرط شى
ج بشرط لا شى فالماهية ان نسب الى الاول فهو الكل وان نسب الى الثالث فهو الكثير
فاذا نسبناها اليه كان الاول جزءا والثالث واحدا وقد عرفت ان الاول ليس معه اشتراط
شى ولا عدمه والثالث معه اشتراط العدم فبينهما حينئذ منافاة فالاتى باحدهما غير ات
بالاخر ولا شك ان المامور به هو الثالث فالاتى بالاول غير ات بالمامور به وهو المط
واما رواية جميل فيحتمل عود الضمير الحتمى قوله هى واحدة الى الطلقه المخرج بها الى الثلث
لان الثلث لا يكون واحدة ولا يلزم الاضمار قبل الذكر لانه ما كوره معنى ولو سلم ان
المراد الواقع واحدة كان تاويلها والاصل عدم الا الدليل وليس واما رواية بكير فان
دلالتها من حيث الخطاب وهو ضعيف **ب** ذهب المرتضى وابن ابى عقيل الى بطلان
الطلاق المذكور جملة واختاره ابن حمزه وسلار واحتجوا بروايه ابى بصير صحيحا عن ص
عليه السلم قال من طلق ثلثا فى مجلس فليس بشى من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وما
رواه على بن اسمعيل قال كتب عبد الله بن محمد الى ابى الحسن عليه السلم جعلت فداك روى
اصحابنا عن ابى عبد الله عليه السلم فى الرجل يطلق امراته ثلثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع
بشاهدين انه يلزمه تطليقه واحده فوقع بخط اخطا على ابى عبد الله عليه السلم انه لا يلزمه
الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله تعالى وما رواه عمر بن حنظلة عن ص عليه السلم

والمطلقات ثلثا فى مجلس فانهن ذوات ازواج وقد يحتج له بان الكثرة هنا منهى عنها بالاجماع
والروايات والنهى عن الكثرة يستلزم الامر بالوحده ضرورة كون النهى عن احد الضدين
يستلزم الامر بالضد الاخر كالنهى عن الحركة يستلزم الامر بالسكون فالاتى بالكثرة لا
يكون اتيا بالوحده والا لزم اجتماع الضدين واذا لم يات بوحدة الطلاق المامور بها
لا يقع الطلاق وفيه ايضا نظر اما الروايات فان الاولى يحتمل ان المراد ليس المجموع بشى
وذلك لا ينافى اعتبار الواحدة والثانيه مشتمله على الكتابه وهى من اسباب الضعف و
الثالثة واسهما مهمل فالاولى التوقف فى ذلك **ج** اطبق اصحابنا على ان من طلق المطلقه
او ثلثا فى مجلس واحد من غير تخلل رجوع مثل ان يقول انت طالق اثنين او ثلثا فهو مرا
وانها لا يقع المجموع والخلاف قد عرفته فى وقوع الواحده وقال ابو حنيفه ومالك بالتحريم
ايضا وقال الشافعى واحمد واسحق وابو ثور بالكراهيه واستحب الترك لم يعلم اجماع اهل
من الفريقين على الوقوع وان حرم او كره فعلى هذا لو كان المطلق يعتقد الوقوع لزمه ذلك
كما صرح به المص بمعنى انها لا تحل له الا بعد نكاح غيره وهل يباح للواحد هنا نكاحها بطهر من
الطلاق كلام المص وغيره ذلك ويؤيده الزموهم بما الزموا به انفسهم ويحتمل المنع لقولهم
اياكم والمطلقات ثلثا فى مجلس واحد فانهن ذوات ازواج فان الخطاب يوجد الى شيعتهم
قوله ولا بد من شاهدين يسمعانه ولا يشترط استدعاؤهما الى السماع ويعتبر فيهما
العداله وبعض الاصحاب يكتفى بالاسلام الضمير فى قوله يسمعانه عايد الى لفظ الطلاق
اى يسمعان بلفظ الزوج به واضافة الى يسمعان ولم يقل يستمع كل منهما لئلا يتوهم الاكتفا
بسماع كل منهما اسعرادهما مع التعاقب لان كلا للافراد بل الشرط انما هو سماعهما معا دفعة
واحدة فلو سمع واحد ثم اعيد اللفظ فسمع الاخر لم يكف اذا عرفت هذا فهنا فوائد

اجمع

ا اجمع الاصحاب على ان حضور الشاهدين على الوجه المذكور شرط فى صحة الطلاق وانه
يبطل بدون ذلك مستدلين بتظافر الروايات عن ائمتهم عليهم السلم ويؤيده قوله تعالى
يا ايها النبى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى قوله تعالى واشهدوا ذوى
عدل منكم قال اصحابنا ان الاشهاد عايد الى الطلاق وقد بينا ذلك مستوفى فى كنز العرفان
واجمع المخالف على عدم اشتراطه مستدلين بعود الحكم الى الرجعة وقد بينا فى الكتاب ضعفه
ب انه لا يشترط استدعاء الشاهدين ولا قصدهما الى السماع بل لو سمعا ذلك اتفاقا صح
وكونه الشرطيه وعليه اجماع اصحابنا ويؤيده قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم ولم يقل
واستشهدوا **ج** انه يشترط عدالتهما حالة السماع لمنطوق الاية والروايات وقال الشيخ
فى ه يكفى الاسلام لرواية محمد بن مسلم عن ق عليه السلم قال الطلاق السنة ان يطلقها تطليقه
يعنى على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ومثله رواية ابى بصير وهما مطلقتان غير
مقيدتين بالعدالة فيجب حمل المطلق على المقيد كما تقرر فى الاصول **د** لو طلق من غير
اشهاد ثم اشهد فيما بعد قال المص كان الاول لغوا فيعد لا له على ان الثانى اى الذى معه
الاشهاد لا يكون لغوا اى صحيحا وليس كذلك بل يشترط اعادة الصيغة الانشائية اما
لو لم يعدها او اتى بصيغة اخبارية فانهما لا يقعان معا اما الاول فلعدم الاشهاد واما
الثانى فلعدم الصيغة **ه** لو اخبر الزوج بوقوع الطلاق منه صحيحا حكم عليه به ظاهرا فان كان
كذلك فى نفس الامر فالحكم صحيحا ظاهرا او باطنا والا لم يبن منه حتى ياتى بالطلاق الصحيح
الجامع للشرائط **النظر الثانى** فى اقسامه وينقسم الى بدعة وسنة وللاصحاب فى تقسيم
الطلاق عبارات كل منهما لا تخلو من مناقشة **ا** عبارة الشيخين انه ينقسم الى طلاق السنة
وطلاق العدة والاول ينقسم الى باين ورجعى ويرد عليهما انه ان اريد بالسنى ما قابل البدعى

٣١٨

لم يكن قسيما للعدى لان العام لا يكون قسيما للخاص لان الغرض ان العدى لا يس بعيد وان اريد به المعنى الاخص وهو ان يطلق على الشرايط ويتركها حتى يخرج العدة ويعقد عليها عقدا جديدا على ذلك انه لو راجع في العدة وطلق قبل المواقعة كان طلاقا شرعيا وليس للعدة لعدم المواقعة ولا للسنة للمراجعة قبل خروج العدة ب عبارة المصنف انه ينقسم الى بدعي وطلاق سنة والثاني الى باين ورجعي وللعدة ويرد عليه لزوم التداخل لان الاولين في طلاق العدة داخلتان في الرجعي والثالثة داخلة في البائن ج عبارة العلامة وهو تقسيمه الى البدعي و الشرعي وقسم الشرعي الى طلاق السنة وطلاق العدة وفسر العدى بما فسره المصنف والسنى بما ذكرناه في عبارة الشيخين من المعنى الاخص ويرد عليه ما ورد على الشيخين وايضا لو تزوج وطلق قبل الدخول لم يكن طلاق عدة ولا طلاق سنة د عبارة ابن ادريس وهو انقسامه الى بدعي وسني ولم يشترط في السني المواقعة ولا خروجها من العدة وهي عبارة حسنة ويمكن ان يجاب عن التداخل في عبارة المصنف بان يفسر العدى بانه طلاق باين يودي الى التحريم المؤبد وهو الثلث معا او الثالثة والسادسة والتاسعة على الوجه المذكور وتفسير البائن الذي هو قسيم العدى بانه البائن الذي لا يودي الى التحريم المؤبد فيكون التقسيم هكذا الطلاق الشرعي اما ان يصح معه المراجعة بغير عقد جديد اولا والاول هو الرجعي والثاني اما ان يكون وسيلة الى تحريم المراجعة ولو بالعقد اولا والاول طلاق العدة والثاني طلاق البائن والمصنف جعل قسمي قسم الرجعي قسمين له وان كان المراد بالعدى كل واحد من الثلث يكون التقسيم هكذا الطلاق اما ان يكون وسيلة الى التحريم المؤبد اولا والاول العدى والثاني اما ان يصح معه الرجوع بغير عقد جديد اولا والاول الرجعي والثاني البائن وان كان المراد بالعدى كل واحدة من الطلقتين الاولين كان التقسيم هكذا الطلاق اما ان يصح معه المراجعة بغير عقد

جديدا

جديدا اولا والثاني البائن والاول ان كان وسيلة الى التحريم المؤبد فهو العدى وان لم يكن فهو الرجعي وهذا الاحتمال اقرب الاحتمالات قوله وكله لا يقع قيل عليه انه قايل بان طلاق الثلثة المرسلة يقع واحدة فوقوع ذلك مناف لحكمه بعدم الوقوع اجيب بان المراد الكل المجموعي لا الكل الافرادي اخص من كل واحد ولا يلزم من عدم وقوع الخاص عدم وقوع العام فلا يلزم عدم وقوع شي من الطلقات قوله طلاق الايسة على الاظهر يشير الى الخلاف الواقع بين الاصحاب في الايسة هل عليها عدة ام لا وسياتي تحقيقه فمن قال العدة عليها او طلاقها باين وهو قول الشيخ ومن قال عليها عدة فطلاقها رجعي وبه قال السيد قوله لا يهدم استيفاء العدة تحريم الثالثة مراده ان المطلق اذا لم يراجع في العدة بل يتركها حتى يخرج من العدة ثم يزوجها بعقد جديد وهكذا ثانيا وثالثا م تحريم عليه حتى تنكح زوجا غيره ولا تاثير لاستيفاء عدتها في هدم تحريم الطلقة الثالثة وكذا لو استوفت العدة في الاولى دون الثانية او الثالثة دون الاولى وعليه اجماع الاصحاب لاصالة عدم الهدم ولعموم قوله تعالى فان طلقها اي الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ولم يخالف في ذلك الا عبد الله بن بكير حيث روى عن ق عليه السلم ان استيفاء عدتها يهدم تحريم الثالثة وهي ضعيفة اما اولا فلفساد عقيدته فانه فطحي واما ثانيا فلمخالفتها نص الكتاب واما ثالثا فانه سيل عنها فاسندها الى زرارة عن ق عليه السلم ثم سيل مرة اخرى فقال هذا مما رزقني الله من الراي قال الشيخ في ت رما كان عليه من المذهب الفحش من هذا الكذب قوله يصح طلاق الحامل للسنة كما يصح للعدة على الاشبه قد عرفت معنى طلاق العدة فيما سبق وكذا عرفت طلاق السنة بالمعنى الاخص واجمع الاصحاب على جواز طلاق الحامل للعدة الا ان ابن الجنيد شرط في طلاقها ثانيا مضي شهر من حين المواقعة وكذا في الثالثة معتمدا على رواية يزيد الكناسي عن ق عليه السلم واختلفوا في طلاقها للسنة على اقوال

٣١٩

قول

أ قول الشيخ في ه والقاضي وابن حمزه بالمنع بمعنى انه اذا طلقها او راجعها ولم يواقعها فليس له طلاقها حتى تضع ما في بطنها لرواية اسمعيل الجعفي عن ق عليه السلم طلاق الحامل واحدة ومثله روى ابو بصير والحلبي عن ص عليه السلم ب قول علي بن بابويه اذا راجعها قبل الوضع او قبل مضي ثلثة اشهر فليس له طلاقها حتى يضع وتطهر واطلقا ولم يفصلا ج قول المص وابن ادريس والعلامة بالجواز لاصالة الصحة وعدم مانع من ذلك من كتاب او سنة بل عموم الكتاب دال على جوازه قال العلامة في لف التحقيق ان طلاق العدة والسنة واحد وانما يصير للسنة بترك المراجعة وترك المواقعة والعدة بالرجعة في العدة والمواقعة فاذا طلقها لم نظهر انه للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل لانه ان راجع فيه كان طلاق العدة وان ترك كان طلاق السنة فان قصد الشيخ ذلك فهو حق ويحمل الاخبار عليه ومثله قال المص في نكت اقول الحق ان الخلاف مبني على تفسير طلاق السنة فان فسر بما قاله الشيخ واختاره العلامة بالمعنى الاخص فالقول قول الشيخ وان فسرناه باعم من ذلك وهو ان لا يشترط فيها المواقعة ولا خروج العدة كما فسره ابن ادريس فالقول ما قاله المص وابن ادريس وح يصح طلاقها للسنة كما يصح للعدة بل يصح ان يطلقها للسنة في مجلس واحد عدة طلقات بان يتخللها رجعتان كما دلت عليه رواية اسحق بن عمار عن ظ عليه السلم ويحمل رواية الجعفي وابي بصير على الاحتياط وكذا رواية الكناسي قال بعض تلامذه المص لو قال يصح طلاق الحامل للعدة كما يصح للسنة كان اجود لان طلاق السنة لا خلاف في جوازه وانما الخلاف في طلاق العدة فان المفيد وابني بابويه منعا منه عملا بالروايات الناطقة بان طلاق الحبلى واحد وانما جوزه المتاخر والمص قال وقول الشيخ في ه لا يجوز طلاقها للسنة حتى يضع اي لا يقع ذلك ولا يتصور حتى يضع معناه المراجعة بعد العدة ولا يخرج من العدة حتى يضع لا انه لا يجوز شرعا قصده فغير نوع

نوعي

عوض هذا اخر كلامه وفيه نظر لانه خلاف ما قاله الفقها المعتبرون واما ما ويله لكلام الشيخ فبعيد قوله يكره طلاق المريض ويقع لو طلق ويرث زوجته في العدة الرجعية وترثه هي ولو كان الطلاق باينا الى سنة ما لم يتزوج او يبرا من مرضه ذلك هنا فوايد أ انما كره لانه خلاف النكاح المندوب الى استمراره ولان مقصوده بحرمان الارث المقرر شرعا ب اجمع اصحابنا على ثبوت ارثها منه مع حصول الشرايط المذكورة ناقلين ذلك عن ائمتهم عليهم السلم للتهمة المذكورة ومعارضة بنقيض مطلوبه كما عورض القاتل بنقيض مطلوبه من عدم الارث فانه لولا ارثها الا في الرجعية لتوسل كل زوج الى حرمان زوجته بطلاقها في مرض موته واما عدم ارث الزوج منها الا في الرجعية فلعدم التهمة من قبلها اذ الطلاق ليس في يدها ذهب الشيخ في ط وف الى ما قلناه من عدم ارث الزوج منها الا في الرجعية واختاره ابن ادريس والقاضي وابن حمزه لانقطاع العصمة بينهما وعدم الحكمة المذكورة ويويده رواية الحلبي في الحسن انه سيل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امراته هل يجوز طلاقه قال نعم ان مات ورثته وان ماتت لم يرثها وليس ذلك في الرجعي للاجماع ورواية زراره موثقا عن ق عليه السلم قال سالته عن رجل يطلق امراته قال يرثه ويرثها ما دامت له عليها رجعة وذهب الشيخ في ه الى عدم الفرق في ارثه منها في العدة بين ان يكون المطلقة هي الاولى او الثانية او الثالثة وسوا كان له اليها رجعة او لم يكن محتجا برواية عبد الرحمن عن ظ عليه السلم قال سالته عن رجل طلق امراته اخر طلاقها قال نعم يتوارثان واجيب بان المراد التوارث في الرجعية فان الطلاق الواقع في مرض الموت يصدق عليه انه اخر طلاق وليس المراد به الثالثة ويويده رواية محمد بن مسلم موثقا عن ق عليه السلم قال سالته عن الرجل يطلق امراته تطليقتين ثم تطلقها ثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص بها لا بد له من فايده وليس الا اختصاص الارث بها د لو انقضت

التحريم اما بسوالها الطلاق ثلثا فطلقها او لكونها مختلعة او مباراة حكى الشيخ في ط وفي قسم
قولين ارثها وعدم ارثها واختار فيهما الاول لعموم الاخبار وتابعه ابن ادريس واختار
في والثاني وتابعه العلامة لانتفاء مقتضى الارث وهو التهمة ولما رواه محمد بن القسم الهاشمي
قال سمعت ص عليه السلم يقول لا ترث المختلعة والمباراة والمستامرة لمرضه في طلاقها من الزوج
شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الموت وان مات لان العصمة انقطعت منهن وبهن ب لو كانت
الزوجة امة او كتابية فطلقها في مرضه ثم اعتقت او اسلمت في العدة او بعدها ففي ارثها
وجهان الارث لعموم النص وعدمه لانتفاء التهمة اما لوقوع العتق او الاسلام في العدة
قبل الطلاق ولما يعلم الزوج ذلك فطلقها في مرض الموت قال ابن الجنيد ان قال امرأتي
الذمية او الامة طالق فلا ارث وان قال زوجتي فلانة ولم يقل الذمية ولا المملوكة ورثته
قال وكذا ان ابتدأ طلاقها في المرض التي لم يدخل بها فانها ترثه واستحسن العلامة كلامه
وهو حسن ان كان المراد بعدم الارث عدمه في البائن او بعد العدة في الرجعي لعدم
التهمة لسبب عدم علم المطلق بزوال المانع الارث واما في العدة الرجعية فيورثانه وترثهما
لمصادفة الموت محلا قابلا للارث ولا عبرة بعلم الزوج ولا علمه في زوال المانع الارث
ويجي على قول الشيخ خط وق ارثها هنا لعموم الاخبار بارث المطلقة في مرض الموت
وهنا فرعان ا لو ادعت الاسلام بعد الطلاق في العدة قبل الموت ولا بينة
فانكر الوارث فالقول قوله لاصالة عدم الارث ب لو اقامت بينة حكم لها بالارث
وهل يحلف على ان اسلامها ليس للرغبة في الارث فيه تردد من عدم النص فيه وعموم ثبوت
ارث من اسلم في العدة ومن نساء ولما من زوج فضولا كما تقدم قوله ويعتبر في المحلل
البلوغ هل يكفي كونه مراهقا ام لا تردد المص في ذلك في يع ومنشاؤه من كونه زوجا

فيدخل تحت اطلاق قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وبه قال ابن الجنيد ومن كون وطيه ليس كاملا
مطلوبا للشارع والتحريم معلوم فلا ترفع الا بمعلوم ثم قال الاشبه انه لا يحلل وجه الاشبه
قوله صلى الله عليه واله حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك والعسيلة اللذة والمراهق
لا لذة له حقيقة قوله بالعقد الصحيح الدايم فلو وطي بالملك او بالعقد الفاسد او بالعقد
المنقطع او بالتحليل لم يحلل نعم هل يشترط مع العقد الصحيح الدايم كون الوطي سايغا ام لا
قال الشيخ في ق نعم محتجا باصالة بقاء التحريم فلا يعلم زواله بوطي محرم كالوطي في الاحرام او
الصوم او الحيض ولان المحرم لا يكون مرادا فلا يكون هو المامور به ولان العقد يشترط
صحته فكذا الوطي والا لزم التحكم ولان النهي يستلزم الفساد فلا يحلل وهو قول ابن الجنيد
وقال العلامة في لف لا يشترط فيحصل التحليل بالوطي المحلل لعارض لانه تعالى جعل نهاية التحريم نكاح
زوج غيره وقد حصل فلا تحريم بعد نهايته ولانه لو اشترطت الاباحة لزم عدم التحليل لو
وطي عند تضيق صلاة الفريضة واللازم منتف اجماعا فكذا الملزوم وعلى قوله رحمه الله الفتوى
واجاب عن حجة الشيخ اما عن اصالة الاحلال فرجع عنه للدليل وقد بيناه وعن ب بان
المحرم للحيض ليس من حيث ذاته هو مراد فيقع مامورا به ولا اعتبار بالعارض كما قلناه و
عن ج بانه قياس فيكون بط مع ان الفارق موجود بان فساد العقد يخرج الواطي عن كونه
زوجا فلا يتناوله النص وحرمة الوطي لا تخرجه والا لكان زانيا وعن د بان النهي في غير العبادة
لا يستلزم الفساد كما بين في الاصول وهو هنا كذلك كالبيع وقت النداء قوله وهل يهدم
ما دون الثلث فيه روايتان اشهرهما انه يهدم معنى الهدم انها لو تزوجت بعد الطلقة الاولى
او الثانية ثم طلقها الزوج الثاني وخرجت عن عدتها فتزوجها الاول هل يبقى معه في الاول على
طلقتين وفي الثاني على واحدة ولا هدم او يبقى على ثلث مستانفات ويكون الازواج هادما

لما تقدم فيه روايتان ا رواية الهدم عن رفاعة ابن موسى عن ص عليه السلم ب
رواية عدم الهدم عن صفوان عن ص عليه السلم ومثلها عن ابن مسكان عن الحلبي عنه عليه السلم
وعمل الاصحاب على الاول وحمل الشيخ الثانية على كون العقد منقطعا او على عدم الوطي
ويؤيد عمل الاصحاب اشتهار الهدم اولا وثانيا رواية عبد الله بن عقيل بن ابي طالب ان
عمر قضى على انها تبقى على ما بقي من الطلاق فقال امير المؤمنين عليه السلم سبحان الله
ايهدم ثلاثا ولا يهدم واحدة قوله ولو ادعت انها تزوجت ودخل فطلق الى قوله
القبول اذا كانت ثقة هذه رواية الحسين بن سعيد عن ص عليه السلم وعمل الاكثر
على ذلك وان كان الاصل خلافه لكونها مدعية يفتقر الى البينة بدعواها لكن الفتوى
على العمل بقولها لان العلم بذلك قد يتعذر ولان الوطي شرط في التحليل وانما يرجع
فيه اليها نعم يشترط كونها ثقة لمعنى امانتها وعدالتها في دينها ومضي زمان يمكن
فيه حصول ذلك قوله في الرجعة وتصح نطقا كقوله راجعت حقيقة الرجعة هي الرد الى
النكاح وهو امر حادث لم يكن وكل حادث لا بد له من سبب والسبب هنا ما جعله
الشارع دليلا على حصولها وهو اما القول او فعل فالاول اقسام ا صريح اتفاقا وهو
رجعت وراجعت وارتجعت مع اتصالها باسم ظاهر كقوله راجعت فلانة او ارتجعت
فلانة او مضمر كقوله راجعتك او ارتجعتك ولا يكفي من دون الايصال المذكور ب
رددت فلانة او رددتك هل هو صريح ام لا قيل نعم لقوله تعالى وبعولتهن احق
بردهن وفي الحديث ارددها اي راجعها وقيل لا لعدم اشتهار ذلك شرعا في الاستعمال
ج امسكت فلانة او امسكتك قيل صريح لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح
باحسان وفسر بالرجعة د رددت فلانة الى النكاح او امسكت نكاحها مع نية الرجعة

ان قلنا ان الرد والامساك صريحان فلا كلام في الصحة وان قلنا انهما كنايتان فهل
مع الاضافة الى النكاح يصيران صريحين ام لا يحتمل ذلك لافادتهما معنى الصريح قطعا فيكونان
مرادفين او يحتمل العدم لان الاسباب متلقاة من الشرع ولم يرد ذلك ه تزوجت فلانة
او نكحتها او تزوجتك او نكحتك ففي ذلك صريحا اشكال من صلاحيته ذلك لابتداء النكاح
فالرد اليه اولى لان الاول اتحاد معدوم والثاني ادامة موجود ومن انه انما هو احد به
الاجنبية والرجعة للزوجة ولان التزويج يشترط فيه الرضا من الزوجة والرجعة لا يشترط
فيها ذلك فتغايرا والاجود ان جميع ذلك رجعة لدلالة الكل على ارادة النكاح والثاني
كل فعل يدل على ارادة النكاح كالوطي والقبلة واللمس بشهوة لكن مع صدوره عن قصد
فلو وطي نائما او ظنها غيرها لم يكن رجعة قوله لو انكر الطلاق كان رجعة علله المص في يع
بانه يتضمن التمسك بالزوجة ان قلت انه صريح في تكذيب من شهد به فلا يكون رجعة
قلت اجيب بان انكاره لو توهم ارادة لابطال حكمه قوله ورجعة الاخرس بالاشارة
وفي رواية باخذ القناع هذه رواية السكوني عن ص عليه السلم وقد تقدمت وذلك
غير مناف للاشارة كما قدمناه من قبل المقصد الرابع في العدد الى اخره العدة جمع عدة
وهي تربص زمان مقدر مقتضيه رفع النكاح بعقد اما بالموت مطلقا او بغيره فبعد الدخول
او وطي غير محرم ظاهر الاجنبية ولها احكام ا انه يحرم فيها على المراة نكاح غير من هي
عنه ب انها ان كانت رجعية ملك الزوج فيها الرجعة ج ان وجوبها اما تعبد محض كعدة
غير المدخول بها في الوفاة او تعبد واستبراء وهو اقسام ا اما ان يكون الاستبراء فيه
اقوى وهو ما اذا كانت بالحمل ب ما يستويان فيها وهو ما كان بالاقراء ج ما يضعف
فيه الاستبراء وهو ما يكون بالشهور لمن لا يحيض رجلها قوله ولا يجب بالخلوة خلافا للشيخ

فى بعض كتبه اعتمادا على رواية ابن بكير وهى ضعيفة وعمل الاكثر على ماذكره المص وسنده
رواية ابن ابى عمير وغيرها وقد تقدم تحقيق القول فى ان الدخول لا يكفى فيه مجرد الخلوة
التا **قوله** الثانى مستقيمة الحيض وهى تعتد بثلثة اطهار على الاشهر اذا كانت حرة وان كانت
تحت عبد هنا فوايد **ا** يريد مستقيمة الحيض من ترى الدم فى سن من تحيض ولها
عادة مستقرة وقد تقدم بيان ذلك ويحترز بذلك عن المضطربة فانها مع استمرار الدم
تعمل على التميز ومع تعذره ترجع الى عادة نسائها وتجعل ذلك عدة لها وزمان الاستحاضة
طهر فتجعل عدة ومع عدم النساء او اختلافهن تعتد بالاشهر **ب** دلت الاية الكريمة على
الاعتداد بثلثة اقراء وكان القرء لغة يطلق تارة على الطهر وتارة على الحيض لاشتراك بينهما
فاختلف الصحابة والفقهاء فى المراد فى الاية فقال اكثر اصحابنا انه الطهر اعتمادا على روايات
كثيرة كرواية زرارة عن ق عليه السلم الاقراء الاطهار ومثله رواية محمد بن مسلم عنه عليه السلم
وغير ذلك وهو مذهب مالك والشافعى واحمد وفى رواية عبد الله بن سنان والحلبى عن
ص عليه السلم انه الحيض فجمع المفيد بين الروايات فان الطلاق ان وقع فى اول الطهر فالعدة
بالاطهار وان وقع فى اخره فالعدة بالحيض واستحسنه الشيخ وليس بشىء فانه لا دلالة فى
الروايات على ذلك فالاولى حمل الروايتين على التقية ان صحتا فان مذهب ابى حنيفة وابى يوسف
والثورى والاوزاعى ان القرء الحيض فيبطل ذلك قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اى فى وقت
عدتهن كقوله ونضع الموازين القسط ليوم القيمة اى فى يوم القيمة والطلاق فى الحيض ليس
بمامور به اجماعا للتحريم وايانه بالهاء فى ثلثة وهو مختص بالمذكر والطهر مذكر والحيضة مونثة
وقد بينا فى كنز العرفان تحقيق القول فى ذلك **ج** انما ذكرناه من ثلثة الاطهار اذا كانت المراة
حرة سواء كان زوجها حرا او عبدا اما الامة فعدتها طهران وان كان زوجها حرا وعلى ذلك الاجماع

قوله وتحتسب بالطهر الذى طلقها فيه ولو حاضت بعد الطلاق بلحظة قال الشيخ فى ط اذا قال
لها انت طالق ثم حاضت عقيب هذا اللفظ فهذا عند بعضهم طلاق محرم ولا يعتد بها بعده قرءا
لانه صادق الطلاق حال الحيض وقال بعضهم يكون مباحا لانه وقع فى حال الطهر ويقوى فى نفسى
ان الطلاق يقع لانه وقع فى حال الطهر الا انه لا يعتد بها الطهر الذى يلى الحيض لانه ما بقى هناك
يعتد به قال ابن ادريس قوله الا انه لا يعتد بالطهر الذى يلى الحيض عجيب وكيف لا يعتد به وهو اول
اقرائها وقوله لانه ما بقى هناك طهر يعتد به متناقض واعتذر العلامة للشيخ بان الضمير فى يلى
محذوف اى يليه الحيض ويكون معنى يلى يتعقب حينئذ قلت ويمكن ان يكون معناه ليس كما قلناه
بل معناه تلاه صفه ويلاقيه كقوله صلى الله عليه واله كل ما يليك وحينئذ يكون كلام الشيخ صحيحا
وقوله لانه ما بقى حرف سهو دال على ذلك فلا وجه لكلام المورد ولا حاجة الى عذر المعتذر المتعذر
قول ويتبين برؤية الدم الثالث هذا قول الشيخ فى ه وف وقال فى ط قال قوم لا يتبين الا بعد
انقضاء اقل ايام الحيض ثم اختار فيه انه ان سبق لها عادة مستقيمة فالانقضاء باول الدم وان لم
يسبق فالانقضاء بمضى الثلثة وجعلها من العدة واختار ابن ادريس هذا التفصيل محتجا
باختلاف الروايات ولا وجه لذلك الا التفصيل المذكور والفتوى على ما قاله فى ه لكن التحقيق
انه ان لم يسبق لها عادة فلا يعلم الانقضاء الا بمضى الثلثة ويكون ذلك كاشفا عن الانقضاء
باول الدم وليس هذا تفصيل ابن ادريس فتدبره نعم قال الشيخ فى بعض كتبه ان الانقضاء وان
حصل لكن يستحب لها ترك التزويج حتى تغتسل قال وهو مذهب الحسن بن سماعة وعلى بن ابراهيم
واما جعفر بن سماعة فانه ذهب الى الانقضاء باول الدم لكن لا يحل لها التزويج عنده الا بعد الغسل
والحق ان ذلك على الكراهية ومنشأ الخلاف فى ذلك اختلاف الروايات **قوله** واقل ما يقضى به العدة
ستة وعشرون يوما ولحظتان كما ذكره الشيخ وبيانه ان ترى الدم بعد الطلاق بلحظة ثلثة ايام ثم

يطهر عشرة ايام ثم تحيض ثلثة ايام ثم تطهر عشرة ايام ثم ترى الدم الثالث باول لحظة تراه
تعلم انقضاء العدة لكن هل هى من العدة ام لا يظهر من كلام الشيخ الاول وقال المرتضى وابن الجنيد
وابن ادريس بالثانى وتظهر الفائدة فى مواضع **ا** لو وقعت الرجعة فيها فعند الشيخ يصح وعنده
غيره لا **ب** لو تزوجت فيها فعند الشيخ لا يصح وعند غيره يصح **ج** لو مات احدهما فيها فعند
الشيخ يتوارثان وعند غيره لا الى غير ذلك من الفوايد **الثالث** المسترابة وهى التى لا تحيض وفى
سنها من تحيض عدتها ثلثة اشهر الذى تقتضيه الفقه ان من يعتد بالاشهر اربع **ا** من هى فى
سن من تحيض ولا يجيئها الدم اصلا **ب** من تباعد حيضها فلم ترى فى كل ثلثة اشهر او ستة
اشهر او سبعة الامرة **ج** الذى تاخرت حيضها عن عادتها شهرا فصاعدا **د** التى انقطع
حيضها بسبب معلوم كالارضاع والمرض وعبارة المص لتفسير المسترابة لا يشتمل الا
الاول فان لم يكن هى المسترابة عنده الا الاولى كان ينبغى له ذكر الباقيات والاتيان
بعبارة اعم اذا تقرر هذا فهنا فوايد **ا** لا خلاف فى ان عدة المسترابة ثلثة اشهر اذا لم تسبق
حيضها عدتها ومستنده قوله تعالى واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلثة اشهر والمعنى اذا يئسن من المحيض لانقطاعه وارتبتم اى شككتم فى عوده
لكونهن فى سن من تحيض فعدتهن ثلثة اشهر **ب** الشهر حقيقة لغوية فى العدة بين الهلالين
فاذا وقع الطلاق فى اول جزء منه اعنى حالة روية الهلال فلا خلاف ايضا فى ان اول العدة
ذلك وتحسب برؤية الهلال الرابع **ج** يطلق الشهر عرفا على ما تقدم وعلى ثلثين يوما فاذا
وقع الطلاق بعد مضى الشهر بالمعنى الاول اختلف فى كيفية اعتدادها فقيل يعتد بالشهر
بالمعنى الثانى فان تعد تسعين يوما من حين طلاقها وهو قول بعض الشافعية وقيل يعتد
بالشهر بالمعنى الاول وتعد ما فاتها من الشهر الاول وتعتبره بعده هلالين ثم يتم ثلثين ثلاثين

سن ح
وقيل بالمعتد باعتبار الهلال الى الشهر الاول ح
فى الشهر الرابع واختاره ابو حنيفة

من الرابع وبه قال الشيخ فى ف وابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لان الشهر كما قلنا
تصدق لغة وشرعا على الهلالى لقوله تعالى هى مواقيت للناس والحج وعرفا على العددى فاذا
تعذر اعتبار الاول اعتبر الثانى **د** قال الشيخ فى ط قول ابى حنيفة ويظهر الفائدة بين
القولين فيما اذا نقص الشهر الاول كما اذا كان الطلاق فى العشرين من الشهر الاول فعلى
قول الخلاف يضم الى التسعة المتخلفة احدا وعشرين يوما واما على قول ط فيضم عشرين لا غير
قوله وهذه تراعى الشهور والحيض وتعتد بأسبقهما هذه عبارة وجيزة حسنة وهى
اشارة الى قول الشيخ رحمه الله فانه لما ذكر الروايات الدالة على الاشهر قال انها انما تعتد
بثلثة اشهر اذا مرت بها لا ترى فيها الدم اصلا وانها من ذلك واما اذا رات الدم
قبل انقضاء الثلثة الاشهر ولو بيوم كان عدتها بالاقراء وان بلغ ذلك الى خمسة عشر
شهرا لما رواه زرارة عن ق عليه السلم حسنا قال امران ايهما سبق بانت المطلقة
المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان
مرت بها ثلث حيض ليس بين الحيضتين ثلثة اشهر بانت **قوله** اما لو رات فى الثالث
حيضا وتاخرت الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت بثلثة
اشهر وفى رواية عمار تصبر سنة ثم تعتد بثلثة اشهر ما اختاره المص هو قول الشيخ
فى ر وافتى به العلامة والمستند رواية سورة بن كليب عن ص عليه السلم واما
رواية عمار الساباطى فرواها عن ص عليه السلم ايضا وافتى بها الشيخ فى ه على
تقدير ان يتاخر عنها الدم الثالث وحملها فى ر على الاحتياط وهنا فائدة وهى
انها لو ارتابت بالحمل بعد الطلاق هل حكمها حكم المسترابة اذا رات الدم فى
العدة ثم انقطع قال فى ه نعم تصبر تسعة اشهر ثم تعتد بثلثة اشهر ومستنده

رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ع عليه السلم اذا طلق الرجل امراته فادعت حبلا
انتظر تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلثة اشهر وقال ابن ادريس لا حاجة
الى ذلك لسبق تسعة بيض لحصول الغرض من العلم بفراغ الرحم ولانه اما ان يظهر
الحمل اولا فان كان الاول فعدتها بالوضع وان كان الثانى فقد دخل الثلثة
فى التسعة واجاب العلامة بان الاشهر التسعة للاستبراء وصحب العدة بعدها
وايضا الحمل يلبث سنة فيحب الصبر وفيه نظر فان العدة والاستبراء معناهما واحد
لاتحاد الغاية من شرعهما والحكم لا يتغير بتغير الالفاظ والقول بلبث الحمل سنة
متروك كما تقدم والتحقيق ان يقول ان ادعى ابن ادريس الفرق بين العدة
والاستبراء فالفرق ثم والا فقوله غير بعيد لان العلم بالحمل وعدمه يحصل بدون
التسعة فلا حاجة اليها فالرواية يمكن حملها على الاستحباب والاحتياط قوله
ولا عدة على الصغيرة ولا اليائسة على الاشهر هذا هو الاشهر بين الاصحاب وعليه
دلت حسنة زرارة عن ص عليه السلم وموثقة عبد الرحمن عنه عليه السلم ايضا ورواية
محمد بن مسلم عن ق عليه السلم وعلى ذلك افتى الشيخان وابنا بابويه والتقى والقاضى
وسلار وابن حمزه وابن ادريس وقال المرتضى عدتها ثلثة اشهر محتجا بقوله تعالى
اللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائى
لم يحضن اى لم يبلغن المحيض عدتهن ثلثة اشهر حذف الخبر لدلالة ما تقدم
عليه قال والارتياب ليس فى اليأس وعدمه بل فى العدة لما روى ان ابى بن كعب
قال يا رسول الله ان عدد النساء لم يذكر فى الكتاب الصغار والكبار واولات
الاحمال فنزلت ولانه لو اراد الشك فى ارتفاع الحيض لقال ان ارتبتن لان المرجع

فى الحيض اليهن وبرواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم ومثلها رواية
ابى بصير وتابعه ابن زهره واجيب عن آ انه تاويل وليس باولى فى المراد ان فلم
تحضن اى ارتفع حيضهن بسبب كالمرض والرضاع ويجوز ان يكون بسبب الحمل
ويكون الواو فى واولات الاحمال للحال اى وهن اولات الاحمال قلت فيه نظر
لجواز ان يكون النفى للسلب لا للعدم فان الاول اعم فائده والواو حقيقة فى العطف
وعن ب انه لو كان الارتياب فى العدة لقال ان جهلتم لانه بين لم يشك بل جهل
ولم يسند اليهن لان اليأس هو ترجيح انقطاع الحيض على عدمه وهو مسند اليهن
فلو اسند الارتياب اليهن لزم التناقض وهو ترجيح الانقطاع من حيث اليأس
وعدمه من حيث الارتياب فان الارتياب هو الشك والشك لا ترجيح فيه ومن ح يكون
المراد ان النساء اللاتى حصل لهن الانقطاع وسالكم عن ذلك اذ المراة تكلف بعلمها
الاستفتا غالبا او نسبتم فحصل لكم شك فى كون الانقطاع للكبر او لعارض فافتى
بالاعتداد بالثلثة عملا باصالة ذلك وعن ج وهو الرواية بالحمل على التقية اذ هو مذهب
المخالفين قوله وفى حد اليأس روايتان اشهرهما خمسون سنة هذه رواية عبد
الرحمن بن الحجاج عن ع عليه السلم والاخرى رواية هنا بياض ولعل كتبه فى نسخ
متعدده فى احد لهذه الرواية بحاله بل هى هكذا على هذا الحلال فيطلب فان وجد
الرابعة الحامل قوله وعدتها فى الطلاق بالوضع ولو بعد الطلاق بلحظة
ولو لم يكن تاما مع تحقق حملا هنا فوايد آ كون عدة الطلاق وضع الحمل قول الرمانى
او كثر هو المشهور بين الاصحاب بل هو المجمع عليه اليوم ومستنده قوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وان مع الفعل فى تاويل المصدر اى

وضع حملهن وهو نص فى الباب ومثله رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم ب ذهب
الصدوق وابن حمزه الى ان عدة الحامل فى الطلاق اقرب الاجلين من وضع الحمل وثلثة
الاشهر وحكاه ابن ادريس وحكاه ايضا المرتضى الا انه قال اقرب الاجلين من الوضع
والاقراء الثلثة بناء على ان الحامل ترى الدم والقولان مجروحان بالاية فان المبتدأ
والخبر مع كونهما معرفتين يفيدان الحصر مع انه تعالى بعد ذكر الاشهر ذكر الحامل
وان اجلها الوضع والتفصيل يقطع الشركة ج الحمل الموضوع لا يشترط ان يكون
تاما بالاجماع نعم عند المخالفين يشترط مضى ثمانين يوما من حين الوطى واختاره الشيخ
فى ط لعموم النص فيه وتبعه القاضى وقال ابن الجنيد اقله ستون يوما لصيرورته مضغة
حينئذ وقال ابن حمزه اربعون واختاره العلامة لصيرورته علقة وذلك مبدا خلق
الادمى وهو قوى الا ان ما ذكره الشيخ احوط التحقيق صورة الانسان ح والمبدا
منه غير كاف والا لكفت النطفة لانها مبدا ايضا لكنها غير كافية اجماعا وانما الاعتبار
بصدق الحمل وانما يصدق حقيقة بعد التخلق فلذلك قال المص مع تحقق حملا قوله ولو
وضعت يوما بانت به على تردد ولم تنكح حتى تضع الاخر اما ان المراة اذا وضعت
اثنين فى بطن فهى متئم فاذا كان ذلك عادتها فهى متئام والولدان توامان يقال هذا
توام هذا على فوعل وهذه توامة والجمع توائم مثل قشعم وقشاعم وتوام ايضا اذا عرفت
هذا فلا خلاف انها لا تنكح حتى تضع الولد الاخير ولكن هل تبين بوضع الاول ام لا قال
الشيخ فى يه نعم وتبعه القاضى وابن حمزه والمستند رواية عبد الرحمن بن عبد الله البصرى
عن ص عليه السلم قال تبين بالاول ولا تحل حتى تضع ما فى بطنها وفى طريقها الحسن وجعفر
ابنا سماعه وهما واقفيان وقال فى ف لا تنقضى عدتها بوضع حتى تضع الثانى منهما

وهو قول عامة اهل العلم واما ابن الجنيد فقال ينقضى عدتها بوضع احدهما وسكت
عن جواز التزويج والمص تردد لما بلغنا من الخلاف وعدم النص الصريح فى ذلك
والحق ما قاله فى ف وبه افتى ابن ادريس والعلامة لانها اذا لم تضع الاخير صدق
عليها انها لم تضع حملها مطلقا فلا يدخل تحت عموم واولات الاحمال اجلهن ان
يضعن حملهن اذا تقرر هذا فهنا فوايد آ تظهر فائدة الخلاف فى وجوب النفقة
على الزوج فيما بين الوضعين وفى حصول الرجعة او الموت قبل الوضع فان النفقة
لا تجب على قول ه ولا يقع الرجعة ولا يحصل التوارث وعلى قول ف بالعكس من
ذلك ب قيده فى ف ان يكون بين الوضعين اقل من ستة اشهر وهو حسن لامكان
حمل الثانى فلا يشمله اسم الحمل الذى وقع فيه الطلاق ج لا فرق بين كون الحمل اثنين
او اكثر فانها لا تبين ولا تنكح حتى تضع الاخير الخامس فى عدة الوفات قوله يعتد الحرة باربعة
اشهر وعشرة اذا كانت حائلا صغيرة او كانت كبيرة دخل بها او لم يدخل هذا مما لا خلاف
فيه لنص القران على ذلك واتفق اصحابنا وكافة الفقهاء الا الاوزاعى على انها ينقضى
عدتها بغروب الشمس من اليوم العاشر وقال الاوزاعى بطلوع فجره محتجا بحذف
التاء من عشر واجيب بالاجماع على خلافه والحذف جريا على عادتهم من التغليب بالليالى
لانها غرر الشهور والايام ولذلك لا يستعملون التذكير فى مثله بل يقولون صمت والايام
عشرا مع ان الصوم نهارى قوله وما بعد الاجلين ان كانت حاملا لاجلان هما وضع
الحمل وانقضاء الاربعة الاشهر والعشرة ايهما تاخر كان هو العدة وعلى ذلك اجماع
اصحابنا وهو قول على عليه السلم وابن عباس وقال الفقهاء عدتها بوضع الحمل لعموم
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فلما تعارض ذلك عموم والذين يتوفون

٣٢٦

القول
منكم ويذرون ازواجا فالحامل بحايض لها الاول فهي داخلة في الثانية فلا وجه للجمع الا
بابعد الاجلين ولانه احوط ولنا ان يقول ايضا ان اية الوضع مختصة بالمطلقات لذكرها
بعد الطلاق فلا يشمل عدة الوفاة **قوله** ويلزمها الحداد وهو ترك الزينة دون المطلقة
والحداد على الامة هنا فوايد **ا** قال الجوهري احدت المراة اي امتنعت من الزينة والخضاب
بعد وفاة زوجها وكذلك حدت تحد بضم الحا وكسرها حدادا وهي حاد ولم يعرف الاصمعي
الا احدت فهي محد **ب** الحداد شرعا ترك التحلي والتطيب والوسمة في البدن والثياب و
يرجع في تفصيل ذلك الى العرف فيجب ترك الذهب والفضة واللولو وساير انواع الطيب
والخضاب والاسفيداج في الوجه والوسمة والكحل الاسود والدهن في الراس مطلقا
والطيب في البدن ولبس المصبغات الا الاسود والازرق وترك الحرير وفاخر الثياب الى
غير ذلك ولا يحرم التنظيف ودخول الحمام والسواك وتقليم الاظفار وتسريح الشعر ولا
سكنى مواضع الطيب ولا الجلوس على الفرش المعلم **ج** انما يجب الحداد في عدة الوفاة وعليه
اجماع العلما وخلاف الشعبي والحسن البصري لا اعتبار به لسبق الاجماع عليهما وحصوله
بعدهما ولا يجب في شي من العدد غيرها **د** لا خلاف في وجوبه على الحرة الكبيرة واختلف
في الصغيرة فمنع ابن ادريس لانه تكليف ولا تكليف عليها واوجب الشيخ في ط وف على الولي
تجنيبها ما تجتنب على الكبيرة مستدلا بعموم الخبر والاحتياط وبرواية ام سلمة ان امراة اتت النبي
صلى الله عليه واله وقالت ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افنكحلها فقال لا ولم يستفصل
حالها اصغيرة هي ام كبيرة وترك الاستفصال في البيان يدل على العموم وتبعه القاضي ولا
شك انه احوط **ه** اختلف في وجوبه على الامة فنفاه الشيخ في ف وتبعه القاضي وهو مذهب ابن
الجنيد والمشهور في اصحابنا اختاره المصنف والعلامة الاصالة عدم الوجوب ولرواية زرارة

عن ق عليه السلم

عن ق عليه السلم ان الحرة والامة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما سوا في العدة الا ان الحرة
تحد والامة لا تحد واوجبه في ط واختاره ابن ادريس محتجا بقوله صلى الله عليه واله
لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت اربد من ثلثة ايام الا على
زوجها اربعة اشهر وعشرا وهي رواية ام حبيبة وزينب بنت جحش وهو عام
اجيب بضعف الرواية اما اولا فلارسالها واما ثانيا فلكونها ليست من طرقنا
واما ثالثا فلضعف دلالتها اوهي مطلقة وروايتنا مفصلة **السادس في المفقود**
قوله ثم ان فقد الاخبار ورفعت امرها الى الحاكم اجلها اربع سنين فان
وجده والا امرها بعدة الوفاة ثم اباحها النكاح هنا فوايد **ا** ان المراد بالاخبار
ان يعرف خبره او يكون له ولي ينفق عليها **ب** التاجيل المذكور يتعلق بالحاكم
فلا يحسب زمن غيبته ومبداه من حين الرفع اليه لا من وقت انقطاع الخبر **ج**
الاعتداد لا بد فيه من امر الحاكم فلا يكفي اعتدادها بعد المدة من اذنه **د** هل
يجب على الحاكم بعد الاجل الطلاق قبل العدة ام لا يجب قال ابن الجنيد وابن بابويه
في ع وابن حمزة نعم استنادا الى رواية عمر بن اذينة عن بريد العجلي عن ص عليه السلم
ورواية الحلبي ايضا عنه عليه السلم ولم يذكره الشيخان والقاضي وابن ادريس
بل اقتصروا على ضرب الاجل والامر بالاعتداد لرواية محمد بن يعقوب عن سماعة
والاقرب الاول لما ذكرناه من الرواية الصحيحة ولانه احتياط حسن لانه ان كان
ميتا لم يضر الطلاق وان كان حيا تحقق سبب الفرقة لان الحاكم قايم مقامه
فلا منافاة ح بين الطلاق وعدة الوفاة لان الاحتياط يعمل فيه بالاحتمالات وان
كانت مرجوحة لتحصيل يقين البراة **ه** الرفع الى الحاكم والاعتداد ليس واجبا على الفور

٣٢٧

عقيب انقطاع الخبر بل لو صبرت مدة ثم رفعت امرها فعل بها ذلك وكذا الاعتداد
بعد الرفع والضرب نعم الترتيب واجب **و** ان قلنا ان عدة الوفاة فيها اتفاق
وجب هنا وان لم نقل وهو الحق وعليه الفتوى فلا نفقة لها على الغايب ولا على غيره نعم
هل يرجع عليه بالنفقة لو حضر في العدة اشكال من كونها عدة بينونة فلا نفقة ومن كونها
في حباله ولا نشوز فيها فتجب النفقة وهو الاولى وهل عليها الحداد اشكال من كونها
عدة وفاة ومن اصالة البراة وعدم تيقن الموت الذي هو السبب وانما وجب احتياطا
والاجود الاخير **قوله** وان خرجت فلم تتزوج فقولان اظهرهما انه لا سبيل عليها قال الشيخ
في ف وه والقاضي هو اولى بها وقال في ط وسلار وابن ادريس لا سبيل له عليها لانها بانت
منه والاباحة نكاحها والتحقيق هنا ان نقول ان وجب الطلاق على الحاكم قبل العدة
فالحق الثاني وان لم يجب كان الاول اولى وح يرد على المصنف انه لم يشترط الطلاق فلا
يكون الاشبه ان الزوج احق بها لبطلان ظن موته وعدم وقوع الطلاق لكن الحق ما اختاره
المصنف والعلامة وهو انه لا سبيل له عليها اما على الطلاق فظاهر واما على عدمه فلان
حكم الشارع بالبينونة بمنزلة الطلاق لا يقال ان كانت العدة عدة بينونة فلا سبيل له
عليها وان جاء في العدة لكن الاجماع على خلافه وان لم يكن بطل قولكم انها عدة بينونة
لانا نختار انها عدة بينونة ولا ينافي ذلك احقيته بها في العدة لا لانها رجعية كما في
عدة المختلعة مع احقيته بها في البذل فيهما فان له الرجوع فكذا هنا اذا عرفت هذا فقال
العلامة في عد ولو طلقها الغايب او ظاهر منها او الى وقع الجميع وان كان في العدة
وكذا لو مات احدهما فيهما توارثا وهذا انما يتم اذا قلنا انها عدة رجعية او لها حكم الرجعية
والا فلا يتم **السابع في عدة الاماء** والاستبرا يقال استبرات الجارية واستبراتها استبريتها

واستبريتها

واستبريت ح

ايضا فكلاهما يحتمل ان يكون من السبر يقال سبرت الجرح اسبره اذا نظرت ما غوره
وكل امر ذرته فقد سبرته ويحتمل ان يكون من السبور وهو التجربة والاختيار وشرعا
هو تربص بسبب ملك حدوثا او زوالا والاصل فيه ان منادي رسول الله صلى الله عليه واله
نادى بعد سبي اوطاس لا يوطا حامل حتى تضع ولا حامل حتى تحيض ومن ثم كان الاستبرا
بالحيض والعدة بالاطهار **قوله** عدة الامة في الطلاق مع الدخول قرآن وهما طهران ان كانت
الاشهر لا حاجة الى قوله مع الدخول لما تقدم على انه لا عدة على من لم يدخل بها ولكن هو
طهران القرء والقرء مفتوح القاف ولم يسمع ضم ولا خلاف ان عدتها في الطلاق مع
عدم الحمل وعدم الاستبراء قرآن وهو منقول عن علي عليه السلم وكفى بذلك حجة ولم يخالف
في ذلك احد من المسلمين الا داود فانه جعل عدتها ثلثة اقرا وهو مسبوق بالاجماع و
ملحوق به ومحجوج بقول علي عليه السلم فان الحق معه يدور حيث ما دار نعم اختلف هل هما طهران
او حيضان فقال ابن الجنيد بالثاني معتمدا على رواية محمد بن الفضل عن ظ عليه السلم قال طلاق
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وبمضمون رواية سليمان بن خالد عن ص عليه السلم والاكثر
على الاول ولم اقف على رواية تدل على ذلك في الامة وحينئذ كان سبيل المص ان يقول على الاشهر
لا الاشبه فانه خلاف اصطلاحه وقال ابن ابي عقيل انها طهران وحيضة مستقيمة فاذا رات الدم
في الحيضة الثانية فقد حلت للازواج فان اراد بالحيضة كمالها فكلا القولين واحد لان الحيضة الثانية
اذا كان لا بد منها لم يبق فرق بين الطهرين والحيضتين على قوله نعم يظهر الفايدة بعد اللحظة
الاولى من الحيضة الثانية فان جعلنا القرء طهرين فقد انقضت عدتها والا لم تنقض الا عند
اللحظة الاولى من الطهر الثالث فاقل عدتها على القول بانها طهران ثلثة عشر يوما ولحظتان وعلى القول
بانها حيضتان ستة عشر يوما ولحظة ما يقرب على ذلك ولحظة اخرى هي اول الحيضة الثانية واول الطهر

الثالث وقد عرفت الخلاف فى ان الخطر الاحمره هل هى من العده ام لا قوله ولو كانت مسترابة
خمسة واربعون يوما هذا هو المشهور وعليه دلت رواية محمد بن الفضل المتقدمه وقال ابن الجنيد
لو اعتدت شهرين كان عندى احوط قال فان استرابت بالحمل انتظرت ثلثة اشهر قال العلامة
الوجه انها مع الريبه تنتظر تسعة اشهر كالحره لتساويهما فى زمان الحمل وقد تقدم انه لا حاجة
الى هذه التسعة لان العلم بالحمل وعدمه لا يتوقف على مضى اقصى غايته ولو قلنا بذلك فى الحرة
فلا يحمل الامة عليها بل يكفى بثلثة اشهر لانه بمضى ذلك يعلم الحمل فعدتها بوضعه او عدمه فعدتها
بالاشهر قوله وعدم الدمه كالحرة فى الطلاق والوفاة على الاشبه هذا هو المشهور والاشبه
هو باصول المذهب لولا ان العمومات القرانية عليه من غير مخصص وعلى ذلك دلت رواية
ابن محبوب عن يعقوب السراج عن ص عليه السلم وورد رواية ان عدتها كالامة وهى متروكة
قوله وتعتد الامة من الوفاة بشهرين وخمسة ايام هذا قول الشيخين والتقى والقاضى وسلار
وابن ابى عقيل وابن الجنيد واختاره المص والعلامه والمستند رواية محمد بن قيس عن ق عليه السلم
ورواية الحلبى عن ص عليه السلم وقال الصدوق وابن ادريس كالحرة مستدلين بعموم الكتاب ورواية
زرارة عن ق عليه السلم وقد تقدمت والجواب ان الخاص مقدم كما تقدم فى الاصول ويمكن حمل
الرواية على ام الولد كما يجى قوله وام الولد يعتد من وفاة الزوج كالحره هنا مسئلتان آ
لو زوج المولى ام ولده ثم مات زوجها فعدتها من موته اربعة اشهر وعشرا قاله الاكثر والمستند
رواية وهب بن عبد ربه عن ص عليه السلم وقيل بل عدتها على النصف كما تقدم لكونها امة وفتوى
الشهيد على الاول ب لو تزوجها ومات هو عنها قال التقى عدتها كالزوجة الحره وهو ظاهر كلام
ابن حمزه واختاره الشهيد والمستند رواية سليمان بن خالد صحيحا عن ص عليه السلم الى ان قال
ان عليا عليه السلم قال فى امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر وعشرا وهن اماء

ومنع ذلك ابن ادريس تمسكا بالبراة وعدم الدليل قال العلامة فى لف لا باس بقوله وحمل الرواية
على ما اذا اعتقها السيد والفتوى على قول التقى لانه احوط للبراة قوله ولو وطى المولى امته ثم اعتقها
اعتدت بالاشهر وهو مفهوم من كلام ابن حمزة ايضا وقال ابن ادريس لا عدة هنا لانه لا طلاق
فى البين والدليل الشرعى انما دل على العدة فى الطلاق واثبات الحكم المذكور يفتقر الى دليل ولا دليل
اللهم الا ان يكون ثم اجماع فيكون هو الحجة والشيخ رحمه الله احتج برواية الحلبى عن ص عليه السلم قال
قلت له الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح ان ينكحها حتى تنقضى عدتها ثلثة اشهر وان توفى مولاها
فعدتها اربعة اشهر وعشرة ورواية زرارة عن ق عليه السلم الامة اذا غشيها سيدها ثم
اعتقها فان عدتها ثلث حيض وان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا قوله لا يجوز لمن طلق رجعيا
ان يخرج الزوجة من بيته الا ان ياتى بالفاحشة وهو ما يجب به الحد وقيل اد باه ان يؤذى اهله
هنا فوايد آ لا يجوز للمطلق رجعيا اخراج المطلقة من البيت الذى طلقت فيه وكذا لا يجوز لها
هى ايضا الخروج ودليل الحكم فى الموضعين قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
الا ان ياتين بفاحشة مبينة والاضافة فى البيوت للملابسة والاختصاص نحو جل الفرس
ب دل الاستثناء المذكور على اباحة الاخراج والخروج مع الفاحشة وهى لغة ما يستنكر قولا
كان او فعلا وشرعا فيه قولان احدهما انه الزنا او يجب به الحد فيخرج لاقامته قاله الشيخان والقاضى
وابن الجنيد ولم اقف له ابن مسعود والحسن واحد قولى ابن عباس والاخر انه كل معصية والمنقول
عن ائمتنا عليهم السلم انه ادنى ما هل الرجل وسوء خلقها وروى الشيخ فى ف ان النبى صلى الله عليه واله
اخرج فاطمة بنت قيس لما بذت على بيت احمائها وشتمتهم وقال التقى ايما وقع منها اجاز اخراجها
وهو المختار لما قلنا من معناها لغة ولقول ابن عباس الثانى ولا ينافيه قول الصادقين عليهم السلم
لان ما ذكروه ايضا فاحشة ولا دليل على الحصر ج اذا فعلت الفاحشة فاخرجت فان كانت للاذى

فلا يجب عليه ردها اجماعا وان كان لاقامة الحد فاقيم هل يجب الرد قال التقى وابن حمزه وابن زهره
نعم لقيام الدليل على وجوب السكنى مدة العدة خرج من ذلك زمان الاقامة فيبقى الباقى على
وجوبه وقال ابن ادريس لا يجب لان الوجوب يفتقر الى دليل ولم يوجد ولم يتعرض الشيخان
لردها والاولى ما قاله التقى ومع الرجوع يجب الانفاق عليها د لو تابت من الاذى هل يجب
ردها الحق عدمه لعدم الوثوق ببقاء التوبة لانهن ناقصات عقل وحظ ودين نعم يجوز الرد
فان استمرت والا اخرجت ه لو اضطرت الى الخروج لاقامة واجب او لدفع ضرر او لحصول
اذى فى البيت او هدم او غير ذلك من الضرورات جاز والحكم تابع للعلة وجودا وعدما
قوله ولا يلزم ذلك فى البائن ولا المتوفى عنها زوجها بل تبيت كل منهما حيث شاءت هذا مما
لم نسمع فيه خلافا الا ان التقى قال البائن لا تبيت خارجا عن بيت سكنها ولا ادرى من اين
اخذه قوله وتعتد المطلقة من حين الطلاق حاضرا كان المطلق او غايبا اذا عرفت الوقت
وفى الوفاة حين يبلغها الخبر هذا مذهب الشيخين والقاضى وسلار وابن حمزه لروايات
كثيرة كرواية محمد بن مسلم عن ق عليه السلم صحيحا ورواية البزنطى عن رضا عليه السلم حسنا ورواية
زرارة عن ق عليه السلم صحيحا وغير ذلك ووجه الفرق بين الحكمين وجوب الحداد على المتوفى
عنها دون المطلقة وقال التقى كلاهما تعتدان من حين بلوغ الخبر لان العدة عبادة يحتاج
الى النية وقال ابن الجنيد ان كانا عالمين بوقت الموت والطلاق ممن ذلك الوقت والا من حين
بلغها الخبر فان كان تدخرج وقت العدة عنها فلا عدة عليها ان كان يمكن علمها بذلك قبل
علمها وان كان المسافة لا يحتمل ذلك ومن يوم بلوغها الخبر ومستنده ايضا روايات والفتوى
والمشهور ما قاله المص رحمه الله نعم يفهم من كلام المص انه اذا لم يعلم الوقت يكون عدتها من حين
بلوغ الخبر فيكون ذلك اختيارا لقول ابن الجنيد وهو غير بعيد ثم ان بلوغ الخبر فى الوفاة

لا يشترط فيه قيام البينة العادلة حتى يجب عليها العدة بل يكفى الواحد لان التكليف يكفى فيه الظن
نعم لا يجوز نكاحها الا مع الثبوت الشرعى كتاب الخلع والمباراة يقال لهذا الايقاع
افتداء وخلع اما الاول فلقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به كانها المكان كراهتها
له ما سوره فافتدت منه بشى واما الثانى فلان الخلع بفتح الخاء النزع اعنى خلع الثوب
ولما عبر سبحانه عن الزوجين باللباس فى قوله هن لباس لكم وانتم لباس لهن كانهما
مع هذا الفراق ينزع كل منهما صاحبه والخلع بالضم اسم لهذا الخلع وعرفه العلامة فى عد
بانه ازالة قيد النكاح بفدية اى فدية لازمة لماهيته لئلا يرد عليه الطلاق بعوض واول
خلع وقع فى الاسلام خلع ثابت بن قيس زوجته حبيبة بنت سهل على حديقة كان اصدقها
اياها وكان ذلك بحضرة النبى صلى الله عليه واله فقال صلى الله عليه واله هى واحدة وهنا
فايدة قال ابن الجنيد يشترط فى وقوعه حضور الحاكم الشرعى لقوله تعالى فان خفتم ان لا
يقيما حدود الله فلا جناح عليهما الاية والخطاب للحكام ولرواية زرارة عن ق عليه السلم
لا يكون ذلك الا عند سلطان وباقى الاصحاب لم يشترطوا ذلك للاصل والاية خرجت مخرج
الغالب فان الغالب تولى الحكام ذلك والرواية متروكة الظاهر لانعقاد الاجماع بعد ابن
الجنيد على عدم الاشتراط قوله وهل يقع بمجرده قال علم الهدى نعم وقال الشيخ لا حتى يتبع بالطلاق
مع حصول البذل من الزوجة او وكيلها بجعلها فيقول الزوج او وكيله فورا ملانه او زوجتى
على ما بذلت مختلعة وهل يكفى هذا او لا بد من اتباعها بالطلاق فيقول فهى طالق قال المرتضى
وابن الجنيد وابن ابى عقيل وابن بابويه وسلار وابن حمزه بالاول لوجوه آ ما تقدم من قوله
صلى الله عليه واله فى خلع ثابت ابن قيس هى واحده ب رواية الحلبى عن ص عليه السلم انه قال خلعها
طلاقها ج رواية زرارة ومحمد بن مسلم عن ق عليه السلم الخلع تطليقة بائنة وقال الشيخ بالثانى

قال وهو مذهب جعفر بن الحسن ابن سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين وعلي بن الحسين
من المتاخرين وتبعه القاضي وهو ظاهر كلام التقي وابن ادريس لوجهين ا ما رواه موسى بن
بكير عن ع عليه السلم قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها ب ان الخلع ما لم يشترط
مثل قوله ان رجعت فيما بذلت فانا املك بنفسك وكلما كان قابلا للشرط لا يقع به البينونة
كالطلاق واجابوا عن الروايات المذكوره بحملها على التقية لانه مذهب العامه لما رواه عبيد بن
زرارة عن ص عليه السلم قال ما سمعت مني يشبه قول الناس فان فيه التقية وما سمعت مني
لا يشبه قول الناس فلا تقية فيه والقول بانه لا يشترط اتباعه بالطلاق يشبه قول الناس فيكون تقية
اجاب الاولون عن ا بان موسى بن بكير واقفي وفي طريقها ابن فضال وهو واقفي ايضا ولو
سلمت فيحمل على جواز ايقاع الطلاق بعد المراجعة وبعد الخلع من الثلث فيكون عليهم لا لهم وعن
ب بالمنع من كون ما ذكره شرطا مانعا لانه مقتضى الخلع ومقتضى الشي لا ينافيه سلمنا لكن يمنع كونه
كالطلاق بعد المراجعة في عدم البينونة اذ هو عين النزاع وعن ج وهو الحمل على التقية بالمنع لعدم
التعارض لما عرفت من ضعف المتمسك لما عرفت وليس في رواية زرارة دلالة على ان جميع
ما يستمع منه مشابها لقول العامة تقية وهو ظاهر لقوله فيه التقية والا لزم مخالفة العامة في كل الاحكام
وليس كذلك قوله ولو تجرد كان طلاقا عند المرتضى وفسخا عند الشيخ لو قال بوقوعه مجردا هذا
تفريع على الخلاف المذكور وتقريره انه لو وقع به البينونة مع تجرده عن الطلاق هل يكون فسخا
او طلاقا قال الشيخ الاول تفريعا على القول بوقوعه محتجا بانه ورد عريا عن صريح الطلاق فكان
فسخا كساير الفسوخ وقال المرتضى بالثاني وهو الحق لما تقدم من الوجوه ويجاب عن حجة الشيخ
بانه فسخ خاص فلا استبعاد في مساواته الطلاق وخصوصا مع اشتراط شروط الطلاق نعم
الاولى اتباعه بالطلاق لفتوى الاصحاب وعملهم به قوله ولا يجب لو قالت لا ادخلن عليك

المتمسك

بل يكره بل يستحب قد عرفت ان الطلاق في الاصل مباح بمعنى رفع الحرج في فعله وقد
يخرج الى حد الوجوب او الاستحباب فهل الخلع كذلك قال الشيخ والتقي والقاضي
وابن زهره نعم قد يجب كما اذا قالت لا ادخلن عليك من يكره او لا وطين فراشك
من لا تحب او لا اطيع لك امرا لان ذلك منكر لا يمكن دفعه الا بالخلع فيجب وقال باقي
الاصحاب لا يجب بل يستحب لاصالة عدم الوجوب ويمنع عدم امكان الدفع الا به
لان له تاديبها وزجرها لكن الاولى انه يستحب حينئذ موكدا لان الغيرة والحشمة
يمنعان من المقام معها على ذلك التقدير قوله لا رجعة للخالع نعم لو رجعت في البذل
رجع ان شاء ويشترط رجوعها في العدة ثم لا رجوع بدل الزوجة ليس بلازم بل لها
الرجوع فيه اتفاقا مع بقاء العدة واشتراط ذلك في الايقاع الا مع اللطلاق
فقال ابن حمزه ليس لها ذلك الا مع رضا الزوج وبقاء العدة فلو لم يكن ثم عدة
او كان وخرجت او بعت ولم يرض الزوج فلا رجوع والمشهور ما قاله الشيخ
واكثر اتباعه ان لها الرجوع في العده رضي الزوج او لا واحتج بعض الفضلا لقول
ابن حمزه بانه عقد معاوضة فلا يصح رجوع احدهما الا برضاء الاخر كما لا قاله
في البيع وشبهه ولانه لولا اعتبار رضاه لزم اضراره بان ترجع في العدة ولما
يعلم حتى يخرج العدة فيفوت محل رجوعه ولا اضرار في الاسلام واجيب عن
ا بالمنع من كونه عقد معاوضة والسند الاجماع على جواز الرجوع حال الياس عن
العوض فيما اذا رضي الزوج ولانه لو كان معاوضة لاعتبر ان لعول رجعت
في كذا بكذا كساير المعاوضات وليس كذلك اجماعا قاله الشهيد وعن ب بالمنع
من لزوم الاضرار لان ذلك باختياره حيث دخل على جواز رجوعها وايضا له

طريق الى تعيره بالرجوع في الوقت المحتمل والاشهاد بذلك قوله ويشترط اتباعها بالطلاق
على قول الاكثر قال الشيخ في اكثر كتبه ان ذلك اجماع من اصحابنا وكذا المص بعينه قال في يع
انه اتفاق هنا وقوله هنا يوذن بوجود قايل بخلاف ذلك وليس نعم ورد حديثان
يدلان على عدم الاشتراط احدهما عن حمران عن ق عليه السلم وحملها الشيخ على التقية
قال بعض الفقهاء من تلامذته لو قال على الاشبه لكان انسب بقاعدته وهو حسن لانه
اشبه في الروايات قوله ويجوز ان يكون بقدر ما وصل اليها منه فما دون ولا
يحل له ما زاد عنه لا خلاف في جواز الاقل وعدم جواز الاكثر واختلفوا في المساوي
فجوزه المفيد وسلار وابن ادريس ومنعه ابن بابويه في الرسالة وابنه في يع والشيخ
في يه وابن ابي عقيل ومستندهم رواية زراره مرسلا عدم جوازه مع قصور الدلالة
والحق الاول لعموم قوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ورواية ابي بصير عن ص عليه السلم
وايضا الاصل الجواز وانما منع الرايد لاشتراكهما في الكراهية كتاب الظهار
يقال ظاهر الرجل من امراته وتظهر من امراته وظهر منها تظهيرا كله بمعنى والاسم الظهار
واشتقاقه من الظهر لانه قول الرجل لامراته انت علي كظهر امي وشرعا تشبيه الزوج المكلف
منكوحته ولو مطلقة رجعية في العدة وقيل تشبيه من هلك نكاحها بعقد دايم بظهر محرم
عليه تابيدا بنسب او رضاع او مصاهرة وكان طلاقا في الجاهلية وجاء الاسلام بتحريمه
لقوله وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا ويقع مغفورا مع الكفارة وله احكام وشرايط
ياتي ذكرها مفصلا قوله ويقع بقوله انت علي كظهر امي وان اختلف حروف الصلة وكذا
يقع لو شبهها بظهر محرم نسبا او رضاعا ولو قال كشعر امي او يدها لم يقع وقيل يقع لرواية
فيها ضعف تفصيل هذه الجملة وشرحها يتم بفوايد ا لا بد هنا من مشبه ومشبه به اما الاول

فهو الزوج او المملوكة على قول ويجي واما المشبه به فهو المذكور بعد الكاف فقد يكون
مضافا الى الجملة المحرمة ويجي ايضا وقد يكون مفردا كقوله كامي او اختي فان قصد الكرامة
او التعظيم او كبر المنزلة او غير ذلك من صفات لا تفيد معنى المقصود بالحرمة لم يكن
شيئا وان قصد المعنى المقصود فقال الشيخ في ط يقع مع النية محتجا بان التشبيه بالشعر
والبطن وغيرهما واقع لرواية سدير عن ص عليه السلم ان التشبيه بالجملة واقع والتشبيه
بالادنى على الاعلى وفيه نظر لضعف الرواية اذ في طريقها سهل ابن زياد وغياث ابن ابراهيم
وهما ضعيفان هذا مع منع الاولوية لان الاسباب الشرعية انما يستفاد من الشارع
وقال ابن الجنيد لا يقع وهو اختيار العلامة وعليه الفتوى لاشتقاقه من الظهر كما قلناه
وصدق المشتق يستلزم اعتبار المشتق منه ولان الصورة الواقعة في زمانه صلى الله
عليه واله التي هي سبب النزول وقعت كذلك ولرواية زرارة عن ق عليه السلم وقد
سئل عن كيفيته فقال يقول الرجل لامراته وهو طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي
ب المذكور مضافا ولا خلاف في لفظ الظهر واختلف في غيره كقوله كشعر امي او يدها قال
الشيخ والصدوق في يع يقع للرواية المذكورة وقد عرفت ضعفها وقال المفيد والمرتضى
وابن الجنيد وابن ابي عقيل والتقي وسلار وابن زهره بالعدم وهو الحق وقد تقدم
ج الجملة المضاف اليه ولا خلاف في الام لنص القران عليه واختلف في غيرها فقال الاكثر
بوقوعه بالمحرمات المويدة للاشتراك في المعنى المقتضي ولرواية زرارة عن ق عليه السلم
وجميل بن دراج عن ص عليه السلم وقصر ابن ادريس الحكم على الام وقال انه قول الاكثر
وليس منه نعم قال الشيخ في ف فيه روايتان يشير الى رواية سيف التمار عن ص عليه السلم
انما ذكر الله الامهات واحتج الشيخ على وقوعه بغير الام بقوله تعالى وانهم ليقولون

منكرا من القول وزورا ومنكر هو موجود في غير الام والفتوى على الاول د المحرمات
المؤبدة اما بالنسب فلا كلام في تعلق الحكم بهن واما بالرضاع فالاكثر على ذلك ايضا
قال الشيخ في ط وهو الذي يقتضيه مذهبنا لقوله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب وبه قال ابن الجنيد وتبعه القاضي في المهذب وكذا منع من المحرمات بالمصاهرة
والشيخ في ط الحقهن بالنسب وهو المختار للاشتراك في العلة واما المحرمات على التابيد
كاخت الزوجة وبنت اختها او اختها والمطلقة ثلثا فقال في ط لا خلاف في عدم وقوع الظهار
بذلك ه قال الشيخ في ط لو شبه عضوا من اعضا زوجته بعضو من اعضا امه كقوله
رجلك على كرجل امي او بطنك او فرجك وما اشبهه ونوى به الظهار كان مظاهرا وقال
ابن الجنيد لا يكون مظاهرا وهو المختار لان بعض محل الحكم لا يستلزم ان يكون محلا كما
لو طلق عضوا من اعضائها فيحكم ببقاء حكم التحليل تمسكا باصالة الحل على المعارضة و لم يقل
احد من اصحابنا انه لو شبهها بجزء غير الظهر من المحرمات جاز الا ابن الجنيد فانه قال ان قال
انت علي كفرج اختي لزمه الظهار وكذا ان ذكر جزءا اخر ان قصد به التحريم للوطي وقول المص
وان اختلفت حروف الصلة يريد به في قوله انت علي او مني او عندي او معي الى غير ذلك
قوله وفي وقوعه مع الشرط روايتان اشهرهما الصحة رواية الوقوع عن حريز صحيحا عن ص عليه السلم
ومثلها رواية عبد الرحمن بن الحجاج عنه عليه السلم وعمل بها الشيخ في ه وط وف وابن
بابويه في ع وابن حمزه واختاره المص لعموم الاية فانه كما يتناول المطلق يتناول المشروط
ورواية العدم عن القسم بن محمد الرباب عن ضا عليه السلم ومثله رواية ابن بكير عن ظ
عليه السلم وعمل بمضمونها المرتضى في ر والقاضي في كتابيه والتقي وسلار وابن زهره و
حكاه ابن ادريس عن المفيد واختاره وهو قوي لما تقدم في الطلاق انه لا يقع مع الشرط

والروايتان

والروايتان وان ضعفتا الا انهما موافقتان للاصل ومؤيدتان بالنظر والروايتان
الاوليان محمولتان على استحباب الكفارة ويمنع تناول عموم القران المعلق على الشرط
لان تعليق الشي على شرط ليس بايقاع لذلك الشي والا لوقع الطلاق المطلق او عموم القران
على ذلك التقدير بمساوله قوله ولا اضرار لقوله صلى الله عليه واله لا ضرر ولا اضرار مع كل
ما هو على قرنه وقيل يقع لعموم الاية خصوصا مع قوله فيها وتشتكي فانه صريح في ضررهما والفتوى
على الايقاع قوله وفي اشتراط الدخول تردد المروي الاشتراط منشاء التردد من عموم
والذين يظاهرون من نسائهم والاضافة صادقة مع عدم الدخول اذ يكفي فيها ادنى
ملابسة كقوله لكوكب الخرقا واختاره المفيد والمرتضى وسلار وابن زهره وابن ادريس
ومن رواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم صحيحا ورواية الفضل ابن يسار عن
ص عليه السلم صحيحا ايضا واختاره الشيخ في ف وط وه وابن بابويه وابن الجنيد
والقاضي في كتابيه والتحقيق هنا ان يقول ان صح تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد
فالاقوى اشتراط الدخول والا فلا لكن ثبت التخصيص به في الاصول فيشترط
وهو الاولى قوله وفي وقوعه بالمستمتع بها قولان اشبههما الوقوع قد تقدم ذلك
في النكاح قوله وكذا الموطوة بالملك والمروي انها كالحرة يريد بقوله وكذا اي فيها
قولان قال المفيد والتقي والقاضي في كتابيه وسلار لا يقع بالامة ظهار وقال ابن الجنيد
والصدوق لا يقع الا موضع الطلاق واختاره ابن ادريس ناقلا له عن المرتضى محتجا
بانه كان طلاق العرب في الجاهلية والطلاق لا يقع على الامة فكذا الظهار وبرواية
حمزه ابن حمران عن ص عليه السلم في رجل جعل جاريته عليه كظهر امه قال يا تيها وليس عليه
شي وفيه نظر لان فعل الجاهلية لا حجة فيه والرواية في طريقها ابن فضال وابن بكير وهما

ضعيفان وقال الشيخ في ف وه وابن ابي عقيل وابن حمزه انها كالحرة في الوقوع بها سواء كانت
قنا او ام ولد او مدبرة ونقله الشيخ في ف عن علي عليه السلم وبه روايات كرواية ابن ابي يعفور
عن ص عليه السلم ورواية الحلبي عن احدهما عليهما السلم وكلاهما في الصحيح ورواية
اسحق بن عمار موثقا عن ظ عليه السلم والزم ابن ابي عقيل الاولين بانها ان لم يدخل
تحت الاية لزم اباحة نكاح امها لعدم كونها من امهات النساء حينئذ واللازم باطل
باتفاق الخصم فكذا الملزوم قوله والكفارة تجب بالعود وهو ارادة الوطي والاقرب
انه لا استقرار لوجوبها هنا فايدتان ا قال الاصحاب ان المراد بالعود في قوله تعالى
والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا هو ارادة الوطي ولم يخالف فيه الا
ابن الجنيد فانه قال هو الامساك بالعقد الاول وبه قال الشافعي بالاول قال مالك واحمد
وللمفسرين والفقها فيه اقوال ذكرتها في الكنز وما ذكره الاصحاب عليه الفتوى ب
حيث الكفارة تجب بالعود الذي هو ارادة الوطي هل تستقر بمجرد الارادة المذكورة
قال المص الاقرب لا بل معنى وجوبها حينئذ انه لا يسوغ الوطي الا مع فعلها باحد الانواع
الثلثة هكذا ينبغي ان يفسر كلام المص وقال بعض الفضلا هل تستقر بمعنى انها تجب بمجرد
الظهار ام لا بمعنى انها انما تجب اذا اراد الوطي وذهب مجاهد والثوري الى الاول
وابو حنيفة واصحابه الى الثاني واستدل بان الوجوب متعلق في ظاهر العبارة على مجموع
الظهار والعود وهو ارادة الوطي فلا وجوب قبلها وفيه نظر لان ذلك لا يطابق عبارة
المص لانه حكم بان الوجوب حاصل بالعود وهو الارادة ثم قال انه لا استقرار لوجوبها
اي الحاصل بالعود فلو اراد الوجوب بالظهار لقال والاقرب انه لا استقرار لوجوبها
بالظهار ولم يقل قوله لو طلقها وراجع في العدة لم تحل حتى يكفر ولو خرجت واستانف النكاح

فيه روايتان اشهرهما انه لا كفارة اما رواية الكفارة فعن علي بن جعفر عن اخيه ظ عليه السلم
وعمل بها التقي وسلار وحملها الشيخ على التقية لانه مذهب بعض العامة واما رواية الكفارة زياد
فعن علي بن جعفر عن اخيه ظ عليه السلم وعمل بها التقي وسلار وحملها الشيخ على التقية لانه
مذهب بعض العامة واما رواية السقوط فعن زيد الكناسي عن ق عليه السلم ومثلها
عن بريد بن معويه عنه عليه السلم وعمل بها الشيخ في ه والقاضي وابن زهره وابن ادريس
واختاره العلامة وهو الحق لاصالة البراة والخروج عن العهدة بالطلاق وصيرورتها
كالاجنبي واستباحة الوطي ليس بالعقد الاول الذي لحقه حكم التحريم بالظهار بل بعقد
ثان لم يلحقه حكم الظهار ويمكن حمل رواية الثبوت على الاستحباب جمعا بين الروايتين
وعملا بظاهر الكتاب والاستصحاب بان الاصل بقاء الخطاب بالكفاره وابن ابي عقيل
وان قال بمقالة الشيخ الا انه قال اذا اخرج الجارية عن ملكه وليس عليه كفارة الظهار
فان عادت اليه وجب الكفارة قوله لو ظاهر من اربع بلفظ واحد لزمه اربع كفارات
وفي رواية كفارة واحدة وكذا البحث لو كرر ظهار الواحدة هنا مسئلتان الاولى
لو ظاهر من اربع بلفظ واحد بان قال انتن او زوجاتي علي كظهر امي لزمه
عن كل واحدة كفارة واحدة قال الشيخان والتقي والقاضي وابن ادريس
والمستند رواية حفص البختري حسنا عن ص عليه السلم وظ عليه السلم وردت
غياث ابن ابراهيم عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم عن علي عليهم السلم في رجل
ظاهر من اربع نسوة قال عليه كفارة واحدة وهي المشار اليها في كلام المص واجيب
بالطعن في السند فان غياثا تبريا والحمل على الوحدة الجنسية لا الشخصية ب لو كرر
في الزوجة الواحدة قال في ط ان قصد التاكيد لم يتكرر الكفارة بل هي واحدة والا

تكررت سواكان فى وقت واحد او اوقات متفرقة وتبعه ابن حمزه وقال فى ية بتكرير
الكفارة واطلق وتبعه القاضى وابن ادريس وهو مذهب ابن ابى عقيل واختاره المصنف
والمستند رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن رجل ظاهر
من امراته خمس مرات او اكثر قال على عليه السلم مكان كل مره كفاره وبمعناه رواية الحلبى
صحيحا عن ص عليه السلم وقال ابن الجنيد ان كرره مع اتحاد المحرمة المشبه بها فواحده
ومع تغايرها كاملة ثم اختير تكررت محتجا على الاول باصالة البراة وتعليقها على مطلق
الظهار الشامل للوحدة والكثرة وبرواية عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن ص عليه السلم
فى رجل ظاهر من امراته اربع مرات فى كل مجلس واحدة قال عليه السلم عليه كفارة
واحدة وعلى الثانى بانه بكل محرمة سبب مستقل مغاير للاول فيجب له الكفارة و
اختار العلامة مذهب المصنف محتجا بان كل مرة سبب مستقل بوجوبها وكلما كانت
كذلك تكررت اما الاولى فلما رواه ابو بصير عن ص عليه السلم قال جاء رجل الى
النبى صلى الله عليه واله فقال يا رسول الله ظاهرت من امراتى قال اذهب فكفر واما
الثانيه فلانه لو اتحدت الكفارة مع تعدد السبب لزم اما تخلف المعلول عن
علته التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال وفيه نظر لانا نمنع كون
الظهار سببا تاما فى وجوب الكفارة اذ ظاهر القران تمنع ذلك فانه قال والذين
يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فظاهره ان الكفاره بالظهار والعود
معا والعود ارادة الوطى وهى لم يتكرر نعم ان فسرنا العود بالعود الى الظهار يصح
ما قاله لكن ذلك ليس مذهبا لنا والحق ما قاله فى ط واما اتحاد الكفارة مع التاكيد فلعدم
كون الظهار الثانى مستقلا بنفسه بل هو الاول بعينه فتتحد الكفارة واما مع عدم ارادة

التاكيد

التاكيد فلان الارادة للوطى مع انضمامها الى كل واحد من الظهارات المتكررة
فيصيره سببا تاما فى الوجوب فيتعدد **قوله** ويحرم الوط قبل التكفير فلو وطى عامدا
لزمه كفارتان ولو كرر لزمه بكل وطى كفارة هنا فوايد آ لا خلاف فى حرمة الوطى
قبل التكفير لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ب لو وطى قبل التكفير عامدا
هل تجب عليه كفارة اخرى بالوطى لم لا قال الثلثة واتباعهم نعم والمستند رواية الحلبى
صحيحا عن ص عليه السلم وبمعناها رواية الحسن الصيقل عنه عليه السلم وقال ابن الجنيد انما
يجب لو وطى ثانيا ولا تجب بالمرة الاولى وكذا لا يجب مع عجزه عن العتق والصيام
دون الاطعام وان عاد ثانيا لانه تعالى شرط فى العتق والصيام ان يكون قبل العود
ولم يشترط ذلك فى الاطعام فالحاصل من كلامه انه لا تجب بالمرة الاولى كفارة واما
الثانيه فلا تجب فيها الا مع القدرة على العتق والصيام اما الاطعام فلا يجب فى
الثانيه ايضا وان كان قادرا عليه ولم نجد له حجة على هذا التفصيل نعم فى رواية الحلبى
حسنا عن ص عليه السلم قلت فان واقع قبل التكفير قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر
وليس فى ذلك دلالة على وحدة الكفارة ولا كثرتها او نحو ارادة التكرار واما
عدم الاشتراط فى الاطعام فلكونه بدلا عن العتق والصيام فالقيد فيهما قيد فيه
ج لو كرر الظهار وقلنا بتكرر الكفارة بتكرره لو وطى قبل التكفير فهل يلزم عند
كل ظهار كفارة ام يكفى واحدة للوطى وان وجب عليه كفارات للظهار المتكررة الحق
الثانى لاصالة براءة الذمة من الزايد د لو كرر الوطى قبل التكفير لزمه بكل وطى كفاره
سوا كفر عن الوطى الاول اولا لوجود المقتضى وهو الوط ولرواية ابى بصير عن ص
عليه السلم وقال ابن حمزه ان كفر عن الاولى تكررت والا فلا ه هل يحرم قبل التكفير غير الوطى

من ضروب الاستمتاعات كالقبلة واللمس بشهوة ام لا قال الشيخ فى ط نعم لصدق
اسم المسيس عليه حقيقة لغوية والاصل عدم النقل ومنعه ابن ادريس لان المراد به هنا
الوطى لانه المتعارف والمفهوم من النص واصالة عدم النقل انما تتبع لو لم يثبت دليل
واختار العلامة فى لف الثانى وفى عد الاول ولا شك انه احوط للبراة واما النظر وما
لا ملاقاة فيه بشى من بدنها البدنه فجاين اجماعا و التحريم ثابت فى حقه لا فى حقها فلو
تشبهت عليه واشتغلت ذكره من حيث لا يشعر لم يفعل حراما الثبوت الحل لها والاصل
بقاؤه **قوله** اذا اطلق الظهار حرمت حتى يكفر ولو علقه بشرط لم يحرم حتى يحصل الشرط
وقال بعض الاصحاب او يواقع وهو بعيد ويقرب اذا كان الوط هو الشرط القايل
هو الشيخ فى ية معتمدا على رواية عبد الرحمن ابن الحجاج عن ص عليه السلم وحمل المصنف ذلك على
ان يكون الوط هو الشرط اما اذا لم يكن هو الشرط فلا يحرم الوط حتى يقع الشرط فحينئذ
يستقر الظهار بقى هنا فايده هى انه لو كان الوط هو الشرط فوطى واستقر الظهار قال
الشيخ يستقر الكفارة بادل ان من صدق الوطى بناء على ان الاستمرار وطوثان وا ستضعفه
العلامة فان الوطى من ابتدائه الى النزع واحد عرفا والاطلاق انما يحمل على العرف والمشروط
انما يقع بعد وقوع شرطه **قوله** اذا عجز عن الكفارة قيل يحرم وطيها حتى يكفر وقيل يجزى
الاستغفار وهو اشبه تنقيح هذا البحث يتم بفوايد آ ان المراد بالكفارة هنا هو الخصال
الثلث العتق والصيام والاطعام فاذا حصل العجز عنها اهل لها بدل يقوم مقامها فى حل
الوطى ام لا قال المفيد وابن الجنيد لا بل يحرم عليه الوطى الى ان يقوم بالواجب لان نص
القران انما جاء بهذه الخصال وتابعهما الشيخ فى بعض اقواله وقال فى ية يفرق بينهما الحاكم
حينئذ محتجا على التفريق برواية ابى بصير عن ص عليه السلم كل من عجز عن الكفارة التى

لى

كفارته ما خلا الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه ان يجامعها وفرق بينهما الا
ان ترضى المراة ان يكون معها ولا يجامعها ب قال كثير من فقهائنا لها بدل واختلفوا
فقال الشيخ فى ط ان عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما فان عجز عنها كان حكمه ما قدمناه
من التحريم الى ان يكفر وقال ابن يصدق بما يطلقا وكذا ابنه فى يع وقال فيه وروى انه اذا
لم يطلق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال القاضى يصوم ثمانية عشر يوما
فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام واحتج الشيخ على صوم الثمانية عشر برواية ابى بصير
عن ص عليه السلم قال سالته عن رجل ظاهر من امراته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق به ولا
يقوى على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوما لكل عشرة مساكين ثلثة ايام ج اذا عجز عن
البدل الذى تقدم ذكره هل يجزيه الاستغفار فيباح له الوط فعلى قول المفيد وابن الجنيد
لا وقال ابن حمزه وابن ادريس يجزيه واختاره المصنف والعلامة محتجا برواية اسحق بن
عمار فى الموثق عن ص عليه السلم ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفاره فليستغفر الله
تعالى ولينو ان لا يعود قبل ان يواقع وقد اجزا ذلك عنه عن الكفارة د مع الاستغفار
واباحة الوطى لو قدر على الكفارة فيما بعد هل يجب عليه قال ابن ادريس نعم عملا
بالاستصحاب السابق وبرواية اسحق المذكورة فانه يقول فى اخرها فاذا وجد
السبيل الى ما يكفر به يوما من الايام فليكفر وان تصدق بكفه فاطعم نفسه وعياله
فانه يجزيه اذا كان محتاجا والا يجد ذلك فليستغفر الله ربه وينوى ان لا يعود
فحسبه بذلك كفارة ه الاستغفار المشار اليه ليس عبارة عن قوله استغفر الله
فحسب بل هو التوبة المشتملة على الندم على ما صدر عنه من الظهار المحرم والعزم على
تركه ابدا من غير معاودة والاستغفار باللسان كاشف عن ذلك الندم والعزم

وقال ابن حمزه اذا عجز عن صوم شهرين متتابعين صام ثمانية عشر يوما

٣٣٦

المذكورين كتاب الايلاء يقال آلى يولى ايلاءً وألية فهو مول وجمع الالية الايا
ويقال ايضا تالى يتالى بالتاء فهو متال ومنه قوله صلى الله عليه وآله من يتال على الله يكذبه
ويقال الى يالى الاء فهو موتل ومنه قوله تعالى ولا ياتل اولوا الفضل منكم والسعة
على احد الوجهين والجميع بمعنى الحلف ويقال شرعا الحلف على ترك وطى الزوجة الدائمة
صريحا او حكما مطلقا او مؤبدا او مدة تزيد على اربعة اشهر او معلقا على فعل لا يحصل عادة
الا في مدة تزيد على الاربعة والاصل فيه قوله تعالى الذين يؤلون من نسائهم الاية
اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ لا ينعقد هذا الايما ينعقد به غيره من الايمان
المطلقة وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ب الاتيان في المحلوف عليه بلفظ صريح فيه
ينعقد اجماعا وذلك هو الينك او ادخال الفرج في الفرج قاصدا ناويا فلو اتى بذلك
حال الغفلة او النوم او السكر لم يقع وجعل الشيخ في ف من الصريح قوله والله
لا جامعتك اولا وطيتك وجعله المص في السرائر من المحتمل ان قصد به الايلاء صح والا
فلا وقال الصدوق وابن ابي عقيل الايلاء ان يقول الرجل لامراته والله لا عيطك ولا
اسوئك اولا اجامعك ولم يفرقا بين الصريح وغيره ولا ذكرا اشتراط القصد وقال
ابن ادريس ان تلفظ بالفاظ صريحة او مثل لا وطيتك اولا جامعتك وقصد بها
الايلاء انعقد وان لم يقصد لم ينعقد فان تلفظ بالفاظ غير صريحة نحو والله لا جمع
راسي وراسك مخدة اولا ساقفتك اولا طيلن غيبتي عنك لم ينعقد وان نوى
به الايلاء وهو قول الشيخ في ف وقال في ط ينعقد بذلك مع القصد ج هل يشترط تجريده
عن الشرط او الصفة ام لا قال الشيخ في ف نعم وتبعه ابن حمزه وابن ادريس وابن زهرة
وقال في ط يقع معلقا عليهما واختاره العلامة لعموم القران السالم عن المعارض

واخير

واختار المص في مع الاول لاصالة عدم الوقوع الا في المتفق عليه وعليه الفتوى قوله
وفي وقوعه بالمستمتع بها قولان المروي انه لا يقع قال الشيخ والسيد وابن ابي
عقيل وابن ادريس بعدم الوقوع وقال التقي بالوقوع ومستند القولين القران
وهو قوله للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر والمستمتع بها من النساء فيقع
ولما عقبه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والطلاق انما هو للدايمات فلم
يقع بالمستمتع بها ايلاء وهو مبني على ان رجوع الضمير الى بعض افراد العام مخصص
وقد حقق في الاصول فلحجو الرواية المشار اليها هي ما رواه ابن ابي يعفور عن ص عليه السلم
قال لا ايلاء على الرجل في المراة التي يستمتع بها وعليه افتوى الشيخ والمص والعلامة
قوله واذا رافعته انظره الحاكم اربعة اشهر هنا فوايد آ المشهور ان مدة تربص
من حين المرافعة قاله الشيخان والتقي والقاضي وابن حمزه وابن ادريس ولم تقف لهم
على مستند الا ان ضرب المدة الى الحاكم وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد انها من حين
الايلاء واختاره العلامة في لف لظاهر القران وهو قوله للذين يؤلون من نسائهم تربص
اربعة اشهر وكون ضرب المدة الى الحاكم لا ينافي ذلك لجواز ان يضرب الحاكم و
يحسبها من حين الايلاء والروايات ايضا ظاهرة في ذلك كرواية بريد بن معوية حسنا
عن ق عليه السلم وص عليه السلم قالا لا يكون ايلاء الا اذا الى الرجل ان لا يقرب الرجل
امراته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم تمض اربعة اشهر فاذا مضت
اربعة اشهر وقف فاما ان يعزم على الطلاق ونحوه رواية الحلبي عن ص عليه السلم
وابن بكير عنهما وابو بصير عن ص عليه السلم ب ان واقعها في مدة التربص فلا خلاف
في وجوب الكفارة اما لو واقع بعدها فللشيخ قولان قال في خ وف بعدم الى السقوط

المدة ح

٣٣٧

وقال في ط بالسقوط لقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور رحيم ويويد قوله تعالى
ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم من غير تفصيل ج مع المرافعة وانقضاء المدة يخيره الحاكم
بين الفية والطلاق ولا يخيره على احدهما لان طلاق المكره عندنا باطل د مع حصول
عذر شرعي او عرفي ليس للحاكم الزامه بالفية الا مع زواله قوله وهل يشترط في ضرب المدة
المرافعة قال الشيخ نعم والروايات مطلقة ما قاله الشيخ هو المشهور بين الاصحاب لم يخالف
في ذلك الا ابن ابي عقيل وابن الجنيد كما حكينا عنهما فاما الروايات المشار اليها فهو ما
حكيناه آنفا ولا شك في اطلاقهما وعدم اشتراطها بالمرافعة ويويد قول الشيخ وجوه آ ان
ذلك حقها فيتوقف على مطالبتها ب اصالة عدم التسلط على الزوج بحبس او غيره الا مع
تحقق السبب به ج ان اطلاق الروايات قابل للتقييد بالمرافعة فيحمل عليه قوله وليتبع ذلك بذكر
الكفارات هنا فوايد آ انما ذكر الكفارات هنا لتقدم شيئين هنا وهما الظهار والايلاء
فناسب ذلك ذكرها ب الكفارة مشتقة من الكفر بفتح الكاف وهو التغطية وقد كون الشعر
الكفر بالكسر كفرا اي سترته وسميت بذلك هنا لانها تستر الذنب قال الجوهري ويكفر اليمين
فعل ما يجب بالحنث فيها والاسم الكفارة ج الكفارة شرعا طاعة مخصوصة مسقطة لعقوبة
ذنب او مخففة لها غالبا والتقييد بالاغلب ليدخل كفارة قتل الخطا فانها ليست عقوبة
عن ذنب وفي التحقيق انها قد يكون عقوبة محضة ككفارة قتل العمد والافطار على المحرم
وقد يكون مخففة للذنب ككفارة الايلاء والظهار لذكر الغفران والرحمة مع فعلهما وقد
يكون محتملة لهما نحو كفارة افطار رمضان وقد يكون تاديبا ككفارة قتل الخطا د الكفارة
واجبة على الفور لانها كالتوبة من الذنب التي هي واجبة على الفور لوجوب الندم على كل فعل
قبيح او اخلال بواجب ه الكفارة عقوبة كانت او مخففة لا يكفي في سقوط العقاب جملة

بل لابد مع

بل لابد مع ذلك من التوبة المشتملة على الندم والعزم على عدم المعاودة وكذلك الحدود
والتعزيرات فان الجميع توابع التكليف بفعل الواجب وترك القبيح لا انها مسقطة
للعقاب عن المعاصي قوله وشبهها كفارة قتل الخطا انما تلزم في ترتيب خصالها وبه قال
اكثر فقهائنا والمستند ظاهر القران فانه قال ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة
مؤمنة ثم قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وكذا رواية عبد الله بن سنان
صحيحا عن ص عليه السلم فان لم يجد فصام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعام
ستين مسكينا مدا مدا وقال سلار هي مخيرة وكانه تبع المفيد حيث قال عليه كفارة
من افطر يوما من شهر رمضان ونص على ان كفارة شهر رمضان مخيرة والفتوى على
الاول قوله وكفارة من افطر يوما من قضاء شهر رمضان بعد الزوال اطعام عشرة
مساكين فان لم يجد صام ثلثة ايام متتابعات آ في هذه الكفارة اقوال ثمانية
ما ذكره المص وهو قول الشيخين في ه وعه ورواه ابن ابي عمير عن هشام بن سالم
عن ص عليه السلم وكذا رواه ابن بابويه عن بريد العجلي عن ق عليه السلم وعليه الفتوى
ب انها كفارة رمضان مخيرة قاله ابنا بابويه والقاضي ورواه حريز عن زرارة وهي
ضعيف لان في طريقها ابن فضال وحملها الشيخ على من افطر تهاونا واستخفافا ج
انها كفارة يمين قاله الشيخان ايضا والتقي وسلار وابن ادريس لانها اعلى رتبة
من الاول د التخيير بين كفارة اليمين وبين ما ذكر اولا وهو قول المفيد في باب
الكفارات ه انها كفارة يمين فان لم يجد صام ثلثة ايام وهو قول الشيخ في كفارات
النهاية و ان عليه قضاء يومين يوما لرمضان ويوما للعصيان ذكره ابن ادريس بعد
تردده ز صوم ثلثة ايام فاطعام عشرة مساكين ذكره التقي ح لا شي عليه سوى القضا

ذكرها ابن ابي عقيل لرواية عمار الساباطي عن ص عليه السلم وفي طريقها ابن فضال ويمكن حملها
على العاجز قوله ومثل كفارة من افطر يوما منذورا على التعيين وكفارة حلف العهد
على التردد واما كفارة حلف النذر ففيه قولان اشبههما انها صغيرة في كفارة حلف
النذر والعهد اقوال ا قال الشيخان والتقي والقاضي وابن حمزة كفارة رمضان مطلقا
ومعتمدهم رواية ابي بصير احدهما عليهما السلم ورواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم ولا سكران
مسلوقتها في العهد لكن الشيخان قالا العهد نذر في المعنى وان اختلفا في اللفظ فيكون
حكمهما واحد في الكفارة ويويد رواية عبد الملك بن عمرو صحيحا عن ص عليه السلم من جعل الله
عليه ان لا يركب محرما سماه فركبه فليعتق رقبة او ليصم شهرين متتابعين او ليطعم ستين
مسكينا ب قول الصدوق وتبعه كفارة يمين فيهما مطلقا معتمدا على رواية حفص بن غياث
عن ص عليه السلم قال سألته عن كفارة النذر فقال كفارة النذر كفارة اليمين وشبهها عن الحلبي
عنه عليه السلم حسنا واجيب عنه بضعف حفص وبحمل الثانية على العجز عن الكبيرة ج قول الاخر
للمفيد وسلار وهو كفارة على الخطا ولا اعرف المستند د نقل ابن ادريس عن المرتضى في
الموصليات وعن ابن بابويه ان الحنث في الصوم كرمضان وفي غيره كفارة يمين ويظهر من
كلام المص اختيار هذا لكنه تردد في العهد دون النذر ولعل منشا الفرق عنده فيهما ان
روايات الكفارة الكبيرة صريحة في العهد وروايات الكفارة الصغيرة في النذر لكن ذلك
يوجب عدم تردده في العهد قوله من حلف بالبراءة لزمه كفارة ظهار هنا فوايد ا البراءة
لغة من قولك برئت منك ومن الذنوب والعيوب براءة ومعناه المفارقة والمباينة ويقال
عرفا بمعنى نفي التعلق بسائر الوجوه والمفهوم من البراءة هنا من الله او من رسوله او من احد
الائمة نفي التعلق بهم دينا ودنيا ولا خلاف في تحريم ذلك ولهذا جاء عنهم عليهم السلم اذا

لاحرم

المعلق

عرضتم على البراءة فمنا فمدوا الاعناق ب المتلفظ بذلك ان علقه على محال لا يخرج به من الاسلام
لان حكم المتعلق حكم المعلق به وان علقه على ممكن فهل يخرج به من الاسلام ام لا الحق نعم
لقيام الدليل على وجوب الثبات على الاعتقاد الصحيح وامتناع الاشتغال عنه فاذا علق على
ممكن والممكن جايز الوقوع فيقع المعلق عليه نعم ان كان المتلفظ يعلم معنى التعلق كفر في الحال
والا فلا ج لا خلاف في تحريم اليمين بالبراءة المذكورة وانه لا ينعقد اليمين بها ويجب العمل بمقتضاها
وهو اجماعي ايضا د قال الصدوق يجب الكفارة بمجرد ذلك التلفظ وكذا الشيخ والقاضي
واما المفيد وسلار فرتباها على المخالفة وكذا ابن حمزة والتقي رتبها على كل منهما وقال ابن ادريس
والشيخ في ف والمص لا يجب شي للاصل ولان وجوب الكفارة لازم لانعقادها وهو منتف كما تقدم
ويلزم القايل بالوجوب بالمخالفة انعقادها وهو باطل اذ لا يمين الا بالله ه اختلف القايلون
بالكفارة في كميتها وقال المفيد وسلار كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين وقال الصدوق انه
يصوم ثلثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين وقال ابن حمزة كفارة النذر وقال العلامة في لف
اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله لرواية محمد بن الحسن الصفار عن العسكري
عليه السلم فيما كتبه اليه واما المص فيستضعف ذلك كله وقال في النكت الحق عندي انه لا كفارة
في شي من ذلك لان ما ذكره الشيخان لم يثبت وما تضمنه الرواية المذكورة نادر ولا تنهض
المكاتبة بالحجة لما يتطرق اليها من الاحتمال قوله ومن تزوج امراة في عدتها فارقها وكفر بخمسة اصوع
من دقيق قاله الشيخان في ق وغيره وليس في عبارة الشيخين الوجوب وصرح ابن حمزة به والكره
ابن ادريس ومعتمد الشيخين رواية ابي بصير عن ص عليه السلم واما المرتضى فقال من تزوج
بذات بعل جاهلا بالزوجية كفر بخمسة دراهم قال الشهيد وهو غريب ويمكن ان يكون قوله
بالاول ويكون قيمة الصاع درهما وهنا فوايد ا العدة اعم من الرجعية والباين وعدة الوفاة

امة
دخل ام لا حرمت موبدا ام لا وكذا لا فرق في التزويج بين الدايم والمنقطع وكون المراة
او حرة ب الدقيق هنا من جنس ما يخرج في الكفارة وهو الحنطة او الشعير لا غيرهما ج الصاع
تقدم قدره ويجمع صنفان اصوع باسكان الصاد والواو مضمومة واصع بابدال الراء والمضمومة
همزة ولا يجوز اصع بغير واو ولا همزة فانه لحن عند الاصمعي وتوهم ذلك ابن ادريس ان
ذلك بخط الشيخ في ه ملحم وليس بذلك بل هي اصع بالهمز كما قلناه وحكى الشهيد انه وجدها
بخط الشيخ كذلك قوله ومن نام عن عشاء الاخرة حتى جاوز نصف الليل اصبح صايما قاله
الثلثة واتباعهم والمستند رواية عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن ص عليه السلم قوله والاشبه
في الكل الاستحباب وجه الاستحباب اصالة البراءة وعدم الوجوب وعدم دلالة الرواية على ذلك
ويويد ضعف الكل المسايل الاربع المذكورة وظاهره هنا التوقف فيما ذكره في باب الحيض من قوله
الاحوط الوجوب ويمكن بان يجاب بان الاحوط بالاحوط مستحب قوله وفي جز المراة
شعرها اسها في المصاب كفارة شهر رمضان وقيل كفارة مرتبة وفي نتفه في المصاب
كفارة يمين وكذا في خدش وجهها وكذا في شق الرجل ثوبه لموت ولده او زوجته هذه الاحكام
الاربعة ذكرها الثلثة واتباعهم وادعى المرتضى وابن ادريس فيهما الاجماع ومستند الكل
رواية خالد بن سدير عن ص عليه السلم في حديث طويل والقايل انها كفارة مرتبة الشيخان
فانهما قالا كفارة كفارة قتل الخطا وفي اختصاصها بلفظ او وهي ظاهرة في التخيير وهذا
يحتمل امرين ا انه بيان للاجناس على التفصيل لا التخيير ب ان يكون كفارة الخطا على
التخيير كما هو راي سلار وهنا فوايد ا الحز والنتف في غير المصاب هل يلحق الحكم المذكور
الظاهر من باب التعين لان حال المصاب ربما رفع القصد فغيره اولى بالتكفير ب لا فرق
ايضا بين الكل والبعض فيهما ولا بين الحلق والاحراق بالنار والازالة بالنورة ولا يشترط

فالحرش

في الخدش استيعاب الوجه ولا خروج الدم وفي الرواية دلالة على خروج الدم ولا
يشترط قطع الجلد باسره بل لو قطع ظاهره كفى في الحكم وكذا لا كفارة في خدش غيره
من الجسد ولا في اللطم على الوجه ولا على الرجل ولو خدش وجهه اقتصارا على مورد
النقل وعملا باصالة البراءة ج المشهور جواز شق الرجل والمراة الثوب لموت الاب
والاخ لما دلت عليه رواية خالد المذكورة ولما ورد ان موسى عليه السلم شق
ثوبه على هرون والحسين على الحسن عليهم السلم ومنع ذلك ابن ادريس لما فيه من
اضاعة المال المنهي عنها والرواية خبر واحد والفتوى على المشهور د لا فرق
بين الولد للصلب وغيره ذكرا كان او انثى وكذا لا فرق بين كون الزوجة دايما او
منقطعا اما الوشق على امته فالاثم ولا كفارة ه في رواية حنان لا باس بشق الثوب
على الغريب وشق المراة على زوجها والاولى الاقتصار على الاب والاخ ولا كفارة
على المراة مطلقا ولا على الرجل في غير الولد والزوجة وان حرم على غيره منذكر قوله
من نذر صوم يوم فعجز عنه تصدق باطعام مسكين مدين من طعام فان عجز تصدق
بما استطاع فان عجز استغفر الله تعالى هذا قول الشيخ في ه الا انه لم يذكر فان عجز
تصدق بما استطاع ووجه هذه الزيادة انه لا يسقط الميسور بالمعسور اما المفيد
فقال يقضي ولا كفارة عليه وقال ابن ادريس ان رجى زوال العجز افطر وقضى من غير
كفارة وفي الكل نظر لان ذلك اليوم اما معين او غيره والثاني ياتي به اي وقت شاء ولا
كفارة والاول لا اثم فيه مع العجز فلا وجه لوجوب الصدقة والاستغفار والحق حمل
ما قيل على الاستحباب ليكون جبرا لفوات افضلية المنذور المقصد الثاني
في خصال الكفارة الى اخره قوله ولا بد من كونها مومنة اي مسلمة هنا فوايد ا لا خلاف

٣٤٠

فى اعتبار الايمان فى كفارة القتل واختلف فى غيره فقال الشيخ فى ف وط وابن الجنيد بجواز
الكافر لعدم التقييد الا فى القتل فيبقى ما عداه على اصل الاجزاء او لرواية الحسين بن سعيد
عن رجاله عن ص عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله كل العتق يجوز له المولود الا فى
كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة وفيه نظر لان المطلق يحمل على المقيد كما
تقرر فى الاصول والرواية ضعيفة مع عدم دلالتها على المراد اذ المولود جاز ان يكون من مسلم
وقال المرتضى والشيخ فى ه وابن ادريس لعدم الاجزاء وهو الحق لعدم يقين البراءة بعتقه
ولانه خبيث لا يتقرب بالانفاق منه لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ب اكثر
الاصحاب اكتفوا بالتلفظ بالشهادتين وهو اختيار المص وقال ابن ادريس لا يكفى ذلك بل لا بد
من الايمان الاثنى عشرى واختاره العلامة وهو الحق لما قلناه من عدم يقين البراءة بغيره
ج يكفى فى الايمان التبعية للابوين خاصة مطلقا وقال ابن الجنيد لا يجزى فى القتل الا
البالغ الحنث ولرواية الحسين بن سعيد ورواية معمر بن يحيى عن ص عليه السلم وهو محمول
على الندب والمراد بالحنث الطاعة والمعصية اى يكتبان عليه والاقوى الاول لقوله
تعالى واتبعتهم ذرياتهم بايمان الحقنا بهم ذرياتهم ومعنى الاتباع فى الايمان
وهو الحاق احكامهم بهم د من قال بكفر ولد الزنا لا يجزى عتقه عنده ومن قال بايمانه
اذا وصف الايمان قال باجزائه وهو الحق لانه مؤمن فيدخل تحت النص والرواية سعيد
بن يسار عن ص عليه السلم لا باس بان يعتق ولد الزنا نعم يشترط فى ايمانه المباشرة
ولا يكفى التبعية اذ لا نسب هنا فيشترط حينئذ البلوغ ولا يكفى اسلام المراهق
مطلقا لرفع القلم عنه نعم يجب التفرقة بينه وبين من يخشى ان يستزله عن دينه ه
الاخرس المتولد من كافرين مع بلوغه وعقله يكفى اشارته الدالة على ايمانه قوله وان يكون

سليما من العيوب التى تعتق العيوب التى يعتق هى العمى والاقعاد والجذام والتنكيل
اما ما عداها من ساير انواع العيوب كالمرض المدنف والعور والعرج فيجزى العتق فى
الكفارة معه وقال ابن الجنيد لا يجزى الخصى والاصم والاخرس وقال الشيخ فى ف يجزى مقطوع
اليدين والرجلين او احدى اليدين واحدى الرجلين محتجا بقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة
والحق ان مقطوع الرجلين معا غير مجزى لانعتاقه وما عداه مجزى قوله وهل يجزى المدبر
قال فى ه لا وفى غيرها بالجواز وهو اشبه لا كلام فى اجزائه مع تقدم نقض تدبيره واما مع
عدمه فقال فى ه لا يجزى اعتمادا على رواية وقال ابن ادريس والمص والعلامة يجزى وهو الاشبه
لحصول الملك الذى هو شرط فى الصحة وانتفاء المانع اذ ليس الا التدبير وهو يبطل بقصد
العتق عن الكفارة لانه وصية يجوز الرجوع فيها صريحا او فحوى وكذا اختلف فى اجزاء
المكاتب المشروط والمطلق الذى لم يؤد شيئا فقال الشيخ لا يصح لعدم تمامية الملك وقال
ابن ادريس بالصحة لانه مملوك وكل مملوك يصح عتقه واختار العلامة فى لف الاول وفى
القواعد الثانى وهو الحق اما المطلق المودى بعض كتابته فلا يجزى لسبق حرية بعضه فلا
يكون العتق لرقبة كاملة قوله ويجزى الابق ما لم يعلم موته هذا هو المشهور ذكره الشيخ فى ه
وط وابن ادريس قالا وعليه دلت اخبار اصحابنا المتواترة وقال فى ف ان علم حيوته اجزى
عتقه وان لم يعلم لم يجز وبين القولين فرق وهو ان المشكوك فى حيوته يجزى على قول الاول
وغيره يجزى على قوله الثانى والحق ما اختاره العلامة فى لف وهو عدم الاجزاء عند المشكوك
لان الاحكام الشرعية منوطة بالعلم او الظن وحيث يفقدان لم يجز ان يناط فيهما حكم شرعى و
الاستصحاب حجة مع عدم المعارض قوله وام الولد لا اعرف هنا مخالفا الا ابن الجنيد فانه
قال الاجود انه لا يجزى والحق خلافه لانها مملوك صح بيعها فيجوز عتقها او لا قايل بالفرق

٣٤١

رواية السكونى عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم عن زين العابدين عليه السلم قال ام الولد تجزى
فى الظهار قوله واما الاطعام المعتبر اذا كان قدر الكفارة الصغير فى كان عايد الى المسكين يريد انه
اذا لم يشتمل على زيادة لا يباع اما مع الزيادة فيباع الفاضل فيصرف فى الاقتصار مع وفائه باقل
رقبة يجزيه وكذا لا يباع لو لم يزد وان غلا سعره واسكن الاستقلال بالرخيص عنه مع بقاء فضله
من الرهن لاصالة البراءة وشمول النص للغالى وعدم وجوب تحصيل شرط الواجب المشروط
وارتفاع القيم لا بعد مال الاناطة به التكليف قوله والمملوك صوم شهر هذا قول الشيخين والقاضى
اعتمادا على رواية محمد بن حمران عن ص عليه السلم عليه نصف ما على الحر صوم شهر وليس
كفارة من صدقة ولا عتق والتقى وابن زهره وابن ادريس لم يفرقوا بينه وبين الحر فى ايجاب الشهرين
لعموم الاية واجيب بان الخاص مقدم قوله فاذا صام الحر شهرا او من الثانى ولو يوما اثم ولو
افطر قبل ذلك اعاد الا لعذر كالحيض والنفاس والاغماء والمرض والجنون هنا فوايد آ لا خلاف
انه لو افطر خلال الشهر الاول لغير عذر انه يستانف الصيام بخلاف ما لو كان لعذر فانه يبنى
عند زواله وذكر المص من الاعذار خمسة ويزيد على ذلك كل سفر ضرورى بحيث يشتمل عدمه على
تلف نفس او مال او مرض وكذا السفر الواجب اما لو اكره على الافطار فقال الشيخ ان وجر فى حلقه
فهو معذور بخلاف من ضرب حتى افطر والوجه عدم الفرق فى كون ذلك عذرا ب لو علم ان
ما يقطع التتابع لم يجز له الصوم بل يجب التاخير الى زمان يسلم فيه الشهر واليوم ج لو صام من الثانى
يوما كفى فى التتابع ولو صام باقيه متفرقا اجزء وهل يكون ما ثوما تردد فيه المص فى يع من وجوب
المتابعة ما لمحل بها آثم الا بعذر ولا منافاة بين جواز البناء والاثم وهو ان جواز التفريق دليل
على عدم الاثم والاثم يكن التفريق جايزا هف ونقل عن المفيد وابن الجنيد وابن زهره الاول والفتوى
على الثانى لتعلق النهى بالافطار د العبد اذا تابع خمسة عشر يوما كفاره ولو فرق المباح اجزاه

ه المراد بالشهر اما العدة بين الهلالين او ثلثون يوما فالصايم فى اثناء الشهر يصوم الهلالى
بعده ويكمل الاول ثلثين على الاقوى لا ان يصوم قدر الفايت فان ذلك ليس شهرا بالحمل التقرين
و لو جامع المظاهر نهارا كان افطارا قطعا فيبطل التكفير لو كان فى الشهر الاول اجماعا اما
لو جامع ليلا مطلقا او فى نهار الثانى بعد ان صام منه يوما فهل يبطل الكفارة ويجب الاستيناف
قال الشيخ فى ط نعم واختاره العلامة وهو الحق لقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من
قبل ان يتماسا وهذا قد ياس قبل شهرين فلم يقع الكفارة على الوجه المامور فلا يجزى فيلزمه
كفارتان وقال ابن ادريس لا يجب الاستيناف بل كفارة واحدة اخرى لكونه وطأ قبل التكفير
السام والفتوى الاول قوله لكل واحد مد من طعام وقيل مدان مع القدرة الاول فتوى ابن بابويه
واختاره الحليون لما رواه عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم صحيحا الطعام ستين مسكينا
مدا مدا والثانى قول الشيخ فى ه وط وف محتجا بالاجماع والاحتياط والاجماع ممنوع والاحتياط
معارض باصالة البراءة وقال التقى والمفيد وسلار حده الاشباع فحينئذ قد يجزى اقل من المد
اذا حصل المعنى وهنا فوايد آ يجب الطعام ما يسمى طعاما كالحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما
ويجوز التمر والزبيب والدخن لانها نفقات ب قيل يجب فى كفارة اليمين ان يطعم من اوسط
ما يطعم اهله وحمل على الافضلية وكذا الافضل ان يطعم ما يغلب على قوته من المذكورات ج
لا يجوز دفع القيمة بل العين لا غير فلو اراد الوفق دفع من اتم اشتراه ودفعه الى اخر وهكذا
لكنه مكروه د قال ابن الجنيد لو دفع حبا وجب دفع مؤنة طحنه وخبزه وكذا قال يجب الغدا
والعشاء والفتوى على خلافهما ه يجب فى المستحق شرايط اخذ الزكوة نعم هل يجزى التفقير
هنا ام لا والحق ان قلنا انه اسوا حالا اجزأ والا فلا وكذا لا يجزى ابن السبيل والغارم والغازى
مع ملكهما مؤنة السنة وقال الشهيد لو امكن ابن السبيل الاستدانة منع والله اعلم وفى المكاتب

خلافا لمنع الشيخ لانه قسيم للمساكين وجوزه العلامة كالزكوة والاقوى عندى الاقتصار على منطوق
النص وهو الحصر في المساكين لتعيين البراة معه قوله يستحب ان يضم اليه اداما الى آخره قال
المفيد بحسب الضم والمراد بالادام ما جرت العادة باكله مع الخبز تابعا كان كالزيت والدبس او
جامدا كالجبن واللحم وتابعه سلار مستندين الى رواية ابى بصير عن الباقر عليه السلم وابى جميلة
عن ص عليه السلم وحملنا على الاستحباب للاصل ولانه غير مذكور في رواية الحلبى عن ص عليه السلم
قوله ولا يجزى اطعام الصغار منفردين ويجوز منضمين ولو انفردوا احتسب الاثنان
بواحد هنا فوايد آ ما ذكره المص هو قول الشيخ في ه والقاضى استنادا الى رواية الحلبى عن
ص عليه السلم وقال المفيد لا يجوز ان يكون فيهم صغير ولا شيخ كبير ولا مريض معتمدا على رواية
غياث عن ص عليه السلم وحملها الشيخ على كونهم منفردين وقال ابن الجنيد وابن بابويه في يع لا يجوز
الصغار في كفارة اليمين ب احتساب الاثنين بواحد في الاطعام لا في الدفع فلو سلم اليهم
سلم الى الصغير مثل الكبير نعم يشترط في الصغير اذن الولى وظاهر الشيخ في ف انه لا يشترط
اذنه في التسليم ايضا والفتوى على خلافه قال الشيخ اذا لم يجد المومنين ولا اطفالهم اطعم
المستضعف معتمدا على رواية يونس عن ابى الحسن ومنع ابن ادريس وهو الحق لان مصرفها
مصرف الزكوة وقال القاضى ونعم ما قال اذا لم يجد المومنين ولا اولادهم سعى في ذمته الى ان
يجدهم قوله كسوة الفقير ثوبان مع القدرة وفي رواية يجزى الثوب الواحد وهو الاشبه روى
الحلبى عن ص عليه السلم ان الكسوة ثوبان وروى ابو بصير عنه عليه السلم ثوب واحد فاختلف
الاصحاب في الجمع بينهما على اقوال آ قول الشيخ ان الثوبين للقادر والثوب الواحد للعاجز
وكذا فصل التقى ب قول ابن الجنيد ان الثوبين تعطاهما المراة لانه لا يصح صلاتها الا في
ج درع وخمار والثوب الواحد يعطاه الرجل لصحة صلوته فيه ج حمل رواية الثوبين على الندب

والواحد على الوجوب وهو الجود وعليه الفتوى اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ يكفى في الثوب
مسماه ولو ازارا او رداء او سراويل ولا يجزى منطقه والنعل والدرع ٢ لا يشترط كونه
جديدا بل يكفى ولو غسيلا بقيت اكثر منفعته نعم الجديد افضل ٣ الثوب على قدر المكسو ان
كان صغيرا فيكفى ما يواريه ولو كانوا منفردين وكذا الرجل القصير والطويل فلو اعطى
الكبير ما يوارى الصغير فالاشبه عدم الاجزاء لانتفاء المعنى المشروع لاجله د يجب كونه
من جنس ما يصلى فيه المكسو فيجوز القطن والكتان والصوف والشعر والوبر من الماكول
والقز ومنه والحرير للنساء لا للرجل ه لا يجوز هنا ايضا اعطاء القيم بل العين كما
تقدم قوله ونية القربة والتعيين هنا مسئلتان الاولى انه لا بد من نية القربة لكون
المكفر عبادة مشروطا بالاخلاص الذى هو معنى التقرب ولان العتق والصوم والاطعام
يحتمل وجوها من العبادة فلا يختص باحدها الا بالنية ويلزم من اشتراط القربة ان
يكون مجردا عن العوض والا لم يكن مخلصا فلو اعتق عبده عن كفارته وشرط عليه عوضا
لم يجز لعدم تمحض العتق للقربة وكذا لو قال له اجنبى اعتق عبدك عن كفارتك ولك
على كذا لم يجز لما قلناه من عدم التمحض للقربة وكذا لا يقع ايضا عن غير الكفارة لعدم
القصد الثانية اختلف في اشتراط التعيين فقال الشيخ في ه وف شرط التعيين
مع الاختلاف وقال في ط لا يشترط وقال المص في يع يعتبر النية التعيين ان اجتمعت اجناس
مختلفة على الاشبه واستشكل اشتراط التعيين لو كانت من جنس واحد ووجه الاشبه
ما تقدم من ان النية وضعت لتميز المشتركات ووجه الاشكال من ان كل واحد منهما محل شرط
تعيينه ومن ان التكفير جنس شامل فيتناول احدها ما تحته من الجزئيات والمراد بالجنس في كلامه
في السبب لا في كيفية الكفارة فالقتل والظهار حينئذ جنسان واما العلامة فقال في عد يجزى

الاطلاق مع اتحاد السبب كافطار يومين او قتل خطائين لا مع اختلافه وقال في لف يشترط التعيين
ان كان السبب مختلفا والحكم مختلفا ككفارة الظهار ورمضان والا لا يشترط اما الاول فلانه
اذا اعتق من غير تعيين لم يكن صرفه الى احدى الكفارتين باولى من الاخرى لكن صرفه الى الظهار
يوجب الحصر في الخصال الثلث وصرفه الى كفارة رمضان يقتضى بعتق العتق مرة ثانية وهما مختلفان
فلا اولوية فلا يدرك الحكم الواجب على المكلف واما الثانى فلانه اذا نوى الكفارة ارتفعت كفارة
مطلقة بعتت الاخرى اما تعين فيها العتق ثانيا ان كان كفارة ظهار او قتل الخطاء او مخيرا
فيها بين الخصال ككفارة يمين وما ذكره المص هنا من اشتراط التعيين مطلقا اولى لحصول للخصال
تعيين البراة بكتاب اللعان اللعان لغة مطلق المباهلة وشرعا مباهلة بين الزوجين
لازالة حد او قطع نسب ولو بلفظ مخصوص عند الحاكم وهو فعال من اللعن وهو الطرد والابعاد
ومشروعيته بالكتاب في قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
وبالسنة قضية هلال بن امية لما رمى زوجته بشريك ابن السحماء فنزلت الايات وقضية عويمر العجلانى
حين جاء الى رسول الله صلى الله عليه واله فقال يا رسول الله صلى الله عليه واله الرجل يجد مع
امراته رجلا فيقتله فتقتلونه فان هو صبر صبر على امر اشد من العلقم وان ذهب ليحيى بالبينة
بلغ مراده منها فقال له رسول الله صلى الله عليه واله قد انزل الله فيك وفي صاحبتك قرآنا
فاذهب فات بها فتلاعنا والاية وان نزلت في هلال لكن تقرر في الاصول ان خصوص
السبب لا يخصص مع قوله صلى الله عليه واله حكمى على الواحد حكمى على الجماعة قوله الاول السبب
وهو امران قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة وعدم البينة هنا فوايد آ قيد المص في يع
الزوجة بكونها محصنة فلا يثبت لو كانت مشهورة بالزنا حد ولا لعان ب لو لم يدع المشاهدة
فهو قاذف ان اقام البينة فلا شىء عليه والا حد للقذف وكذا لو كان اعمى ج هل يثبت اللعان

مع وجود البينة قال الاكثر لا نظرا الى قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم ولرواية
ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه واله قال لهلال بن امية البينة والا حد في ظهرك وقال
الشيخ في ف نعم واختاره العلامة في لف محتجا بان الاية خرجت مخرج الاغلب والحكم
المعلق بالوصف الخارج مخرج الاغلب لا يدل على نفيه عما عداه واختار المص في يع الاول وجعله
الاشبه وهو الاقرب لان اللعان امر شرعى يتوقف ثبوته على حكم الشارع ولم يثبت الا مع عدم
البينة ولا يستدل بعموم الاية ليكون من باب دليل الخطاب د هل الاعتبار بالزوجية حال
القذف او حال الزنا قال الشيخ في ط بالاول لعموم والذين يرمون ازواجهم واختاره
والعلامة وعليه الفتوى وقال في ف بالثانى محتجا بعموم والذين يرمون المحصنات الاية وبانه
لو قذف المسلم بزنا اضافه الى زمن الكفر عزر ولو اعتبر حال القذف حد وفيهما نظر اما الاية
فلتخصيصها باية اللعان واما الثانى فلمنع التعزير ايضا ه هذا السبب اعنى القذف بالزنا
ذكره الثلثة واتباعهم وعلى بن بابويه وابن الجنيد ومستنده سبب النزول كما قلناه و
الصدوق في يع حصره في نفى الولد محتجا برواية ابى بصير عن ص عليه السلم لا يكون لعان الا
في نفى الولد واجيب بان في طريقها عبد الكريم بن عمرو وهو واقفى مع ان حصرها منفى بالاية قوله
وفي لعان الكافر قولان اشبههما الجواز وكذا المملوك هنا مسئلتان آ ان الكافر هل
يقع منه اللعان ام لا قال الشيخ في ه وط وف والصدوق في يع والقاضى والتقى نعم لعموم
الاية ولرواية الحلبى حسنا عن ص عليه السلم وقال المفيد وسلار وابن الجنيد لا لرواية ابن
سنان عن ص عليه السلم ولان اللعان شهادة لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
ويشترط فيه لفظ الشهادة فيشترط فيه الاسلام وفصل ابن ادريس فجوزه لنفى الولد
لا للقذف ب هل يقع من المملوك قال الشيخ والصدوق والتقى والقاضى وابن الجنيد نعم

للعموم ومنع المفيد وسلار وفصل ابن ادريس فالحجة للكل ما تقدم **قوله** وفي اعتبار الدخول
قولان المروى انه لا يقع قبله وقال بها الثالث بثبوته بالقذف دون نفي الولد وقال الشيخ والقاضي
والتقي وابن زهره يشترط الدخول لرواية محمد بن مصادف وعن ص عليه السلم قال لا يكون
ملاعنا حتى يدخل بها وكذا في رواية ابي بصير موثقا عن ص عليه السلم وهو الظاهر من كلام
ابن الجنيد ونقل ابن ادريس قولا بعدم اشتراطه عملا بعموم الاية ثم انه فصل واحسن
في تفصيله بانه يشترط في نفي الولد الدخول لانه قبل الدخول غير لاحق به اما الرمي بالزنا
فلا يشترط فيه وهو القول الثالث المشار اليه وقال ابن ادريس وبهذا التفصيل يرتفع
الخلاف لان القايل الاول اراد به نفي الولد والثاني اراد القذف قال السعيد وهو
اصح من غير تراضي من الخصمين قلت لان دعوى الارادة مع صريح التعميم غير معلوم
من القائل نعم لو قال وبهذا التفصيل يجمع بين القولين كان انسب **قوله** ويثبت
بين الحر والمملوك وفيه رواية بالمنع وقول ثالث بالفرق اما الثبوت فلعموم الاية
ولرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم صحيحا وهو قول الشيخ في ف وط وف
والصدوق وابن الجنيد واختاره العلامة في لف واما الرواية بالمنع فهي رواية
ابن سنان عن ص عليه السلم صحيحا لا يلاعن الحر الامة الحديث وبها قال المفيد فاجيب
بالحمل على المنكوحة بالملك جمعا بينها وبين رواية ابن مسلم المتقدمة واما القول
الثالث وهو الفرق بثبوته في نفي الولد دون القذف فوجهه انه لا حد في قذف الرق
وفيه نظر لانه وان لم يكن فيه حد لكنه يثبت التعزير فلم يثبت اللعان لاسقاطه **قوله**
ويصح لعان الحامل لكن لا تقام عليها الحد حتى تضع لا خلاف انه لو اعترفت او نكلت
لا تقام عليها الحد الا بعد الوضع لكن المفيد منع من لعانها قبل الوضع وتبعه سلار

والتقي لرواية ابي بصير عن ص عليه السلم عن علي عليه السلم انه قال يلاعن على كل حال الا
ان يكون حاملا ولان وضع الحمل قد يعلم به صدق احدهما اذ اعلم وقت الدخول بها
فتوخر اللعان لذلك وقال الشيخ يصح لعانها لعموم الاية والحمل غير صالح للتخصيص
فان وجوب الحد لو نكلت لا يستلزم اقامته حتى يخصص العموم به **قوله** والواجب
التلفظ هنا فوايد آ يجب هنا النطق بالشهادة كما ذكره فلو عبر او بدل لما يفيد المعنى
لم يجز ب يجب ذكر اللعن في الرجل والغضب في المراة فلو عكس او اتى بالمرادف او
اتى بالظاهر بدل الضمير كقوله على نفسي او على فلان وذكر اسمه لم يجز ج لو كان اخرس
اشار بما يفهم منه كباقي الاحكام من اقرار وشهادة وغيرهما وتوقف ابن ادريس لعدم
العلم باشارته وليس بشيء لسماع اقراره بالقتل بمجرد اشارته المعقولة فهنا اولى **قوله**
المستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة وان يقف الرجل عن يمينه والمراة عن يساره هنا
فايدتان آ المشهور ان اللعان انما يقع عند الامام او نايبه للاحتياج الى معرفة الحاكم
يحتاج فيها الى الامام او من يقوم مقامه من نايب او مجتهد حال الغيبة وقال الشيخ في
انه يقع عند من يرضى به الزوجان ب الاكثر على ان المراة يكون قايمة في حال تلفظ الرجل
لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ص عليه السلم في حكاية اللعان ومن النبي عليه السلم الى ان
قال ما وقفهما رسول الله ثم قال للرجل اشهد الى اخره وقال الشيخ والقاضي وابنا بابويه
وابن ادريس يكون قاعدة لرواية البزنطي عن ضا عليه السلم **قوله** وهل يسقط الحد هنا
روايتان اشهرهما السقوط ورواية عدم السقوط عن محمد بن الفضيل عن ظ عليه السلم
وعمل بها المفيد وابن ابي عقيل والشيخ في ط وف والعلامة في عد لما في اللعان من التاكيد
العرف وتكراره واشتهاره فكان اولى بثبوت الحد لانه اقر بانه كذب فيه ورواية

السقوط عن الحلبي عن ص عليه السلم وعمل بها الشيخ في ه والعلامة في لف وهو اختيار المص
ويريد بقوله هنا الاعتراف بعد اللعان **قوله** ولو اعترفت المراه بعد اللعان لم يثبت
الحد الا ان تقر اربعا على تردد منشاه من قوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد
اربع شهادات وهذه قد شهدت والعذاب هو الحد فلا موجب لعوده ومن انها اقرت
اربعا وكل من اقر اربعا يثبت الحد عليه فهو سبب متجدد واختاره الشيخ في ه وابن
ادريس **قوله** لو طلق فادعت الحمل منه فانكر فان اقامت بينة انه ارخى الستر عليها
وبانت منه وعليه المهر كملا وهي رواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم وفي النهاية وان لم
تقم بينة لزمه نصف المهر وصوب ماه سوط وفي ايجاب الحد اشكال بوجه الرواية
ان خلوه الشاب الصحيح المزاج بعرسه مظنة الدخول فيكون قولها موافقا للظاهر فيكون
القول قولها فاذا انكر الزوج بعد انكر الظاهر فاحتاج الى اللعان لانها فراش في الظاهر
فيجب المهر كملا لالحاق الولد به المستلزم للوطي خلي وفيه نظر لانا نمنع ان كل شاب صحيح
المزاج بعرسه يكون خلوته مظنة للدخول لما شاع وذاع من وقوع السبب المسمى بالربط
فانه يقع كثيرا قال ابن ادريس ونعم ما قال الرواية مبنية على ان الخلوه دخول والصحيح عند
المحصلين من اصحابنا ان الخلوه لا تاثير لها والقول قول الزوج ولا يلزمه سوى نصف
المهر ولا لعان بينهما هذا كلامه مع ان اقامة البينة بالخلوه اما مع عدم الاقامة فلا ريب
في عدم لزوم المهر كملا لعدم ثبوت موجبه وهو الدخول واما قول الشيخ بوجوب جلدها
لعدم ثبوت دعواها فيكون زانية فليس بشيء لان عدم اقامة البينة لا يستلزم كذبها
في نفس الامر وثبوت زناها الموجب لجلدها ولانها ادعت امرا ممكنا فيكون شبهة
مسقط للحد كما دل عليه الحديث المشهور **قوله** اذا قذفها فماتت قبل اللعان فله الميراث

وعليه الحد للوارث وفي رواية ابي بصير ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث وقيل
لا يسقط الارث لاستقراره بالموت وهو حسن اما الاول وهو ثبوت الميراث فلبقاء
الزوجية الى حين الموت وعدم المسقط وهو اللعان واما الثاني وهو ثبوت الحد
فلان القذف موجب له ولا يسقط مع عدم التصديق او العفو الا بالبينة او اللعان
والعرض انتفاؤهما فللوارث المطالبة به وهل له اسقاطه باللعان قال العلامة في عد
نعم ولا يفتقر الى لعان الوارث لعموم الاية ولانه شهادات لله والشهادة لا يشترط
فيها حيوة المشهود عليه وفيه نظر لعدم ورود اللعان الا بين الزوجين والفرض
خلافه واما الرواية فعمل بها الشيخ في ه قال وان لم يقم بلعانه فله الميراث وعليه ثمانين
سوطا وتبعه القاضي وابن حمزه والرواية مقطوعة فلا يعمل بها ومثلها رواية اخرى عن
زيد بن علي عن ابيه عن علي عليه السلم ورجالها اما زيدي او عامي فلا عمل عليها ايضا مع
ان لعان الوارث غير متصور اللفظ بكذب الزوج لا اطلاع له عليه وايراده على صورة
نفي العلم يغير صورة اللعان وقال ابن ادريس رجع الشيخ عن قوله هذا في ط وف وقال
الاحكام الاربعة اعني سقوط الحد عن الزوج وانتفاء النسب وزوال الفراش والتحريم
المؤبد لا يتعلق الا بلعان الزوجين معا فما لم يحصل اللعان بينهما لا يثبت شيء من هذه
الاحكام على مقتضى مذهبنا وهو الحق وعليه الفتوى وقول المص وقيل لا يسقط الارث
لاستقراره بالموت كانه ايراد على الرواية تقريره انا لو فرضنا قيام رجل من اهلها
وجواز حصول اللعان بينهما لما كان ذلك موجبا لقطع الارث لاستقراره بالموت
وتاخر اللعان وهو ايراد حسن **كتاب العتق** العتق لغة الحرية وكذلك العتاق
بالفتح والعتاقة يقال عتق العبد يعتق بالكسر عتقا وعتاقا وعتاقة فهو عتيق وعاتق

واعتقه اما قيل وهو ماخوذ من الخلوص ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير اى خالصها وسمى البيت الحرام عتيقا لخلوصه من ايدى الجبابرة وشرعا تخليص الرقبة من الرق وقيل ازالة قيد الرق من اهل فى محل مع ايصيغة مخصوصة تقربا الى الله تعالى وهو معلوم من الكتاب فى قوله واذ تقول للذى انعم الله عليه وانعمت عليه قال المفسرون نعم الله بالاسلام والعتق ونعم الرسول بالعتق وفى السنة فى قوله صلى الله عليه واله من اعتق مومنا اعتق الله العزيز الجبار بكل عضو منه عضوا له من النار وهو دليل فضيلته ايضا ولما كان تخليصا من الرق فلا بد من البحث فى الرق واسباب الازالة فكذلك قدم البحث فيهما **قوله** ولا يملك الرجل ولا المراة احد الابوين وان علوا ولا الاولاد وان سفلوا هنا فوايد ا فى قوله ولا يملك الرجل الى اخره مناقشة فانه لو لم يملك لما اعتق عليه فان سبب العتق الملك كما يجى فنفيه نفى السبب العتق نفى للعتق لان عدم سبب شى سبب لعدم ذلك الشى كما تقرر فى الكلام ان عدم المعلول مستند الى عدم علته نعم لا يملك ملكا مستقرا فلو قال ولا يستقر ملك الرجل الى اخر الكلام زالت المناقشة ب اختلف الفقهاء فى ان العتق يقع بعد الملك بعد زمان يسيرا ومعه بمعنى ان الشرا سبب للعتق من غير دخول فى الملك ذهب الى كل من الاحتمالين قوم الاحتمال النقض لهما والحق ان الايجاب والقبول سبب فى الملك والملك سبب فى العتق فيكون العتق مع الملك بالزمان وبعده بالذات كحركة الخاتم مع حركة الاصبع لو تقول يقع الملك فى اول انات العقد ثم يقع العتق فى ثانيهما ج قيل عتق القرابة مستفاد من قوله تعالى ان دعوا للرحمن ولدا وما ينبغى للرحمن ان يتخذ ولدا ان كل من فى السموات والارض الا اتى الرحمن عبدا جعل بين العبودية والبنوة منافاة لانه نفى النبوة واثبت العبودية ولا يجتمعان والا لكان المثبت عين المنفى وفيه بحث ذكرناه فى الكنز **قوله** وهل

ينعتق عليه بالرضاع من ينعتق بالنسب فيه روايتان اشهرها انه ينعتق رواية ابى بصير وابى العباس وعبيد كلهم عن ص عليه السلم يدل على العتق وعمل بذلك الشيخ والصدوق فى مع وفى يه قوله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ورواية عبد الله بن سنان عنه عليه السلم يدل على عدمه وكذا رواية الحلبى عن ص عليه السلم ورواية ابن مسلم عن احدهما عليهما السلم وافتى بمضمونها والمفيد والتقى وابن ادريس والمشهور قول الشيخ وروايته مع ما رواه المفيد اما الاولى ففى طريقها سماعة ومحمد بن زياد واما الثانية ففى طريقها ابن فضال **قوله** اما المباشرة بالعتق والكتابة والتدبير والاستيلاد فى جعل الاستيلاد سببا مستقلا نظر لانه لو كان كذلك لا نعتقت بمجرده وهو بط اجماعا منا بل انما ينعتق بدخولها فى ملك ولدها فيكون داخلا فى قسم الملك لا سببا براسه ولو قيل ان الاستيلاد سبب للملك فيكون سببا فى الجملة قلنا موت السيد سبب له ايضا فكان ينبغى ان يعد سببا ويمكن ان يجاب بان الاستيلاد سبب مباشر بخلاف الموت فانه من جهته تعالى **قوله** وفى لفظ انعتق تردد قيل منشاوه من ان العتق كناية عن الحرية او مرادف لها فيكون صريحا وفيه نظر فان العتق صريح فى ازالة الرق لغة وعرفا وهما ظاهران وشرعا ايضا للاتفاق على صحة اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك مهرك وكذا فى صورة عتق ص عليه السلم وهذا ما اعتق جعفر بن محمد غلامه لوجه الله تعالى ولا خلاف ان الكناية لا يقع بها التحرير عندنا فلا يحمل ذلك على الكل بل الاولى ان يكون المنشا من ان عبارات الاصحاب اكثرها يدل على الحصر فى التحليل كقول الشيخ فى ف انعتق لا يقع الا بقوله انت حر مع القصد الى ذلك والنية والتقى انه يفتقر الى لفظ مخصوص وقصد ثم قال وا اللفظ قوله انت حر لوجه الله تعالى وقول القاضى اللفظ ان يقول انت حر وان لم يتلفظ به لم يقع وهذه العبارات تعطى الحصر ومن انه مرادف للتحرير وحكم المترادفين واحد كما تقرر

فى الاصول فحصل التردد وهو تردد ضعيف لان مرادهم بالحصر ليس الا منع الوقوع بالفاظ الكنايات لا انه لا يقع بلفظ اعتقت لكونه مرادفا فيكون صريحا **قوله** ولا يصح جعله يمينا ولا بد من تجريده عن شرط متوقع او صفة اصطلح الفقهاء على ان المعلق عليه العتق ان قصد الزجر عنه نحو ان شربت الخمر فعبدى حر سمى يمينا وان لم يقصد الزجر عنه فان جاز وقوعه وعدمه عادة سمى شرطا نحو ان دخلت الدار فعبدى حر وان وجب وقوعه عادة سمى صفة نحو اذا دخل الشهر مفوجوب الكل عندنا لا يقع العتق معه **قوله** ويجوز ان يشترط مع العتق شى ولو شرط اعادته فى الرق ان خالف قولان المروى اللزوم العتق قابل للشرط لا التعليق على الشرط اما الاول فلعموم قوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم واما الثانى فلاجماعنا الداخل فيه قول المعصوم اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا لو شرط السيد على العتق نوعا من الاعمال كان يقول انت حر وشرطت عليك ان تخدمنى سنة او اكثر صح وهل يلزم الشرط ويجب على العبد القيام به قيل لا بل يستحب والاولى اللزوم للحديث المتقدم نعم يشترط سوغان العمل المشترط فلو شرط عليه عصر الخمر بطل الشرط ب لو جعل العتق معلقا على ذلك العمل كان يقول ان خدمتنى سنة او خطت الى الثوب الفلانى بطل العتق والشرط لمكان التعليق ومثله لو قال ان اعطيتنى الفا فانت حر وقيل يكون كتابة لمساواتها فى المعنى وهو بط ج لو شرط عليه ان لم يقم بالشرط اعادة فى الرق قال الشيخ فى يه والقاضى لزم وكان له اعادته فى الرق عملا بالشرط ولرواية اسحق بن عمار وغيره عن ص عليه السلم قال سالته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده فى الرق فقال له شرطه وقال ابن ادريس اذا اعتق صار حرا والحر لا يعود رقا فيكون شرطا مخالفا للكتاب والسنة فيكون باطلا وهل يبطل العتق يلوح من كلام الفريقين العدم وقال العلامة فى لف

يعتق ح

بالبطلان واختاره المص فى يع واجيب عن الرواية بالحمل على تعليق العتق على الشرط فيبطل حينئذ فيكون له شرطه وهو الرد فى الرق **قوله** وفى عتق الصبى اذا بلغ عشرا رواية بالجواز حسنه هذه الرواية رواها الشيخ فى يب عن موسى ابن بكير عن زرارة عن ق عليه السلم قال ان اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له من ماله ما اعتق وتصدق على وجه المعروف وافتى بمضمونها هو واتباعه وخالف ابن ادريس نظرا الى كونه محجورا عليه واختاره العلامة فى لف وهو ظاهر قول ابن الجنيد والمص استحسن العمل بالرواية وقد تقدم فى الوصايا وجه حسن العمل بها مع انه قال فى النكت انها موقوفة على موقوفة على زرارة وهو سهو لانه التصريح الشيخ وغيره باسنادها الى ق عليه السلم **قوله** وفى عتق الكافر تردد منشاه من تعذر القربة فى جهة التى هى شرط فى الصحة لقوله صلى الله عليه واله لا عتق الا ما اريد به وجه الله ومن انه فك رقبة رق وازالته وهو غير ممنوع منه وبالاول افتى ابن ادريس وبالثانى افتى الشيخ فى ف وقال لكن لا يرث بالولاء الا بعد الاسلام والعلامة فصل حسن وهو ان الكافر ان جحد الذات الالهية فعتقه باطل لتعطيله وعدم دخول القربة منه وان لم يكن كذلك بل كان كفره لجحد نبى او امام او شريعة ما معلومة فعتقه صحيح لحصول التقرب الى الله منه فيستحق اعواضا بنسبة الثواب فيسقط عنه بها ضررا من عقابه **قوله** ولا يصح لو كان كافرا اختلف الاصحاب فى عتق العبد الكافر فمنعه المرتضى وقال فيه اجماع الامامية خلافا لباقى الفقهاء وبه قال الشيخ فى ف ومبسوط وتابعه سلار وابن ادريس واختاره العلامة فى عد والسعيد لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والعتق انفاق وقال الشيخ فى كتاب الصحة مطلقا لرواية الحسن بن صالح عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم اعتق له عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه قيل لا دلالة فيها الجواز علمه باسلامه بعد العتق فيه

نظر اذ الشرط متقدم وفيه نظر لان معلوم عليه السلم فحكم الواقع لان علمه اما عن نص او
الهام والاولى حملها على ظهور امارة الاسلام منه والوعد على اظهاره بالعتق فيكون
للطفا مقربا وقال في ه بجوازه مع النذر جمعا بين الرواية المذكورة ورواية سيف عن
ص عليه السلم بالمنع وتوقف العلامة في لف والاولى قول المرتضى لمعلم الاجماع ولما في عتقه
من الاعانة على الكفر **قوله** ولو نذر عتق احدهما لزم يريد بذلك المخالف والكافر وفيه نظر
لانه حكم بعد صحة عتق الكافر فيكون حراما وكراهة عتق المخالف ولا يصح نذر فعل الحرام
ولا المكروه **قوله** ولو شرط المولى على المعتق الخدمة زمانا معينا صح ولو ابق ومات المولى المعتق
فوجد بعد المدة فهل للورثة استخدامه المروى لا اما اشتراط الخدمة فلا مانع منه
لما تقدم من كون العتق قابلا للشرط وتؤيده الرواية المشار اليها وهي ما رواه يعقوب
ابن شعيب صحيحا عن ص عليه السلم في رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين
فابقت ثم مات فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال لا ولان السيد قبل العتق
مالك للعبد ومنافعه فيكون اشتراط الخدمة استبقاء لها وهل يشترط رضا العبد
قيل نعم لانها كالكتابة المشروط فيها القبول وقيل لا لما قلناه من كونه استبقاء لما كان
ملكا له وقيل لا يشترط في الخدمة اما لو شرط عليه مالا فلا بد من رضاه والفرق ان الخدمة
استبقاء والمال مفقود وقال ابن الجنيد ويجب نفقته وكسوته على السيد حال الخدمة
لانه منعه من الكسب وهو قريب واما كونه اذا ابق مدة الخدمة فهل للورثة استخدامه
ام لا قال الشيخ لا لما دلت عليه الرواية المذكورة وبه قال ابن الجنيد ولم يذكرا غير ذلك
وقال ابن ادريس واختاره العلامة في لف وعد ان لهم الاجرة عن تلك المدة فلما
نفس الخدمة فليس لهم عليه ذلك اما اولا فلا لاختصاص الخدمة بالميت واما ثانيا فلفوات

وقتها المعين ولذلك قيدها المص بقوله زمانا معينا والرواية ليس فيها منع الاجرة
لان نفي الاستخدام لا يستلزم نفي الاجرة **قوله** ويكره التفريق بين الولد وامه وقيل يحرم
تقدم في البيع تقرير ذلك فلا وجه لاعادته **قوله** لو نذر تحرير اول مملوك يملكه فملك
جماعة تحرى في احدهم وقيل يقرع بينهم وقال ثالث لا يلزمه عتق الاول قول ابن الجنيد
ويظهر من المص اختياره والمستند رواية الحسن الصيقل عن ص عليه السلم قال سالته عن
رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليتخير ايهم
شاء فليعتقه قال ابن الجنيد فان مات او منع عن بيان ارادته اقرع واعتق من يخرج
القرعة قال العلامة الحسن لا اعرفه مع ان في طريقها اسمعيل ابن يسار الهاشمي وهو ضعيف
والثاني قول الشيخ وابن بابويه والقاضي والمستند رواية الحلبي عن ص عليه السلم في
رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال تقرع بينهم ويخرج الذي خرج
اسمه وبمعناه روى عبد الله بن سليمان والثالث قول ابن ادريس محتجا بان اول
اذا اضيف الى العام افاد العموم وان اضيف الى الخاص افاد الخصوص ومملوك
نكرة لا تعم فكانه قال اذا ملكت واحدا هو اول فاذا ملك جماعة لم يحصل الشرط فلم
العتق وفيه نظر لان الشرط وان لم يحصل بالنسبة الى كل واحد من الباقين لكنه حاصل بالنسبة
الى ما يملكه فكانه اذا ملك واحدا يعتق عليه لانه اول فكذا اذا ملك جماعة دفعة واختار
العلامة والسعيد قول الشيخ لان الاول يعتبر فيه قيد سلبي وقيد ايجابي والسلبي هو انه
لم يسبقه غيره والايجابي انه يسبقه غيره والاول يعتبر فيه الفعل والثاني يكفي فيه الامكان
ان سبقه على باقيهم مكن ان يملكه فكل واحد اول لحينئذ وليس احدهم اولى من الاخر فيجب القرعة
واحتمل • العلامة في عتق الجميع لحصول صفة الاولية بالنسبة الى كل واحد كما لو قال من سبق

فله عشرة قال وفيه ضعف لعدم العموم في محل النزاع فان مملوكا للخصوص بخلاف المثال
فان من للعموم اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ لو نذر عتق اول امة يملكها فملك اماء
دفعة فالحكم كما تقدم ب لو نذر اول داخل سيأتى فدخل جماعة دفعة فالحكم كذلك ج لو نذر
عتق اخر مملوك يملكه فالوجوه الثلثة جارية فيه الا انه يشترط تعقب موت المالك يعني
انه لا يتخلل بين ملكه وبين الموت ملك آخر د حكم العهد واليمين حكم النذر في ذلك كله
وان لم يكن الثلثة مذكورة في الرواية فالحكم فيها من دلالة الاقتضاء ه لو قصد بالمملوك
او الداخل الجنس امكن تغير الحكم ويكون حكمه حكم اول ما يملكك كما يجي **قوله** لو نذر عتق اول
ما تلده فولدت توامين عتقا قد عرفت من قبل ان لفظ اول ان اضيفت الى العام
عمت وان اضيفت الى الخاص خصت وما هنا من ادوات العموم فيعم المضاف اليها فلذلك
عتق التوامان ولم يعتق المماليك جميعا قيل عليه ان الحكم يلحق المضاف دون المضاف
اليه فانك تقول غلام زيد قايم فالقايم هو الغلام لا زيد واكتساء افعل عموم المضاف
اليه ممنوع لانك تقول جاني افضل الناس وان لم يكن الجائي الا رجلا واحدا وحينئذ
لا وجه للفرق بين المسئلتين الا ما قاله ابن ادريس من التاويل وهو ان يكون المراد
باول ما تلده اول حمل حتى يصح عتق التوامين جميعا وان اراد اول ولد تلده
فالوجه عتق الاول دون الثاني لعدم اتصافه بالاولية لكن هذا لا يعلم منه المراد
اذا كان النادر مسالان الضماير غير معلومة الا لله سبحانه اذا عرفت هذا فاعلم
ان الشيخ واتباعه ذكروا هذه المسئلة ومستندهم رواية عبد الله بن الفضل الهاشمي
مرفوعا قال قضى على عليه السلم في رجل نكح وليدة رجل اعتق ربها اول ولد تلده فولدت
توامين فقال اعتق كلاهما وفيه نظر لان الرواية غير مطابقة للمعرض لان ... الموقت

بين اول ما تلده وبين اول ولد لعموم الاول على زعمهم دون الثاني فلعلهما مناف
للحكم المستند اليها نعم قال في ط اذا قال من يدخل من عبيدي حر فدخل اثنان لم يعتق
احدهما لانه لا اول بينهما قال وقد روى في احاديث ان الاثنين يعتقان لانهم يردون
انه اذا قال اول ما تلده الجارية فهو حر فولدت توامين انهما يعتقان فان كان ذلك
اشارة الى هذه الرواية فقد عرفت ما فيها وان كان الى غيرها فيمكن ان يكون مما فيه
دلالة على ذلك الحكم **قوله** لو اعتق بعض مماليكه فقيل هل اعتقت مماليكك فقال نعم لم
ينعتق الا من سبق عتقه هنا مقدمات آ العتق لا يحصل الا بصيغة دالة على انشاء العتق وضعها
وضعها الشارع للانشاء ب نعم وضعت للاخبار والاعلم يقع جوابا للاستخبار لكنها
يقع جوابا له فيكون للاخبار وهو المط ج انه لا شي من الاخبار بانشاء لان الاخبار
يستدعي سبق نسبة والانشاء لا يستدعي ذلك بل هو محدث للنسبة بنفسه فلا يكون
احدهما قايما مقام الاخر اذا عرفت هذا ظهر لك بادنى فكر ان قوله نعم عقيب الاستخبار
لا يقتضي عتقا بل ان حصل شي فذاك هو الواقع والا فلا عتق في نفس الامر لكن في الظاهر
يحكم عليه بعتق من بينا ولو لفظ السوال فان كان منفردا عليه الحكم يعتق واحدا وان
كان جميعا فهل يحكم عليه بعتق ما يصدق عليه اقل الجمع وهو ثلثة او يكفي الواحد وجهان
مبنيان على انه هل يشترط في تخصيص العام بقاء اكثره ام لا وتحقيقه في الاصول **قوله** لو نذر
عتق امته ان وطيها فخرجت عن ملكه انحلت اليمين وان عادت بملك مستانف
هذه رواية صحيحة عن احدهما عليهما السلم وليس فيما ذكره الندر بل مجرد التعليق وحملها
الاصحاب عليه للاجماع على منع العتق المعلق على شرط نعم هنا حكمان آ الاكثر على
الحل بخروجها عن ملكه وان عادت لقرينة الحال فيه تخصيص بملكه وقد زال والتنبيه عليه

فى الرواية بانها حرجت عن ملكه وتوقف هنا ابن ادريس والعلامة اذ لا مانع من النفوذ
فى ملك الغير اما لو عمم فالكلام فى عدم الحل بالخروج كقوله متى وطئت وشبهه ب
استدل الشهيد بها على انحلال اليمين لو خالف المكلف مقتضاه سهوا او جهلا او
اكراها وانه لو خالف مقتضاه بعد ذلك لم يحنث وان تعمد وفيه نظر اما اولا فلمنع دلالة
الرواية على ما ذكره بوجه من وجوه الدلالات واما ثانيا فلوجوب العمل بمقتضى اليمين
حرج ما دل عليه الحديث وهو رفع عن امتى الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه فيبقى الباقي
على عمومه واما الايلاء فخرج للاجماع عليه قوله لو نذر عتق كل عبد قديم فى ملكه اعتق من كان
له فى ملكه ستة اشهر فصاعدا استند هذا الحكم رواية داود الرقى عن بعض اصحابنا عن ضا
عليه السلام وهى وان كانت ضعيفة لكنها مؤيدة بالشهرة وبالكتاب فى قوله تعالى حتى
عاد كالعرجون القديم وهنا فائدتان آ هل يتعدى الحكم الى غيره ذلك من الصدقة
بمال قديم او الوصية بمال قديم او الاقرار بمال قديم استشكل العلامة من احتمال كونه
حقيقة لتناوله لذلك عند اطلاقه ولهذا حمله الاصحاب عليه وذلك من خواص الحقيقة
واذا كان حقيقة تعدى الى الكل ومن احتمال المجاز لانه لغة حقيقة فيما تقدم زمانه عرفا
فى ماله اول لوجوده وهما غير مرادين هنا اجماعا فيكون فيما ذكر مجازا لاصالة
عدم النقل ولا شئ من المجاز بمطرد بنفسه الا بنقل صريح وليس ب لو قصرت مدة
كل واحد من عبيده عن الستة الاشهر احتمل بطلان العتق لعدم شرطه واصالة بقاء
الملك واحتمل عتق من ملكه اولا لتعذر الحمل على الشرعى فيحمل على اللغوى جريا على القاعدة
الاصولية وهو مذهب العلامة فى تحت هذا مع تردده وقصر الزمان عن الستة اما
لو ملكهم دفعة وقصرت المدة احتمل عتقهم كلهم لوجود المعنى وهو عدم سبق غيرهم

القديم
عليهم وسبقهم على من تجدد اذ الامكان كاف فى الكل واحتمل عدم عتق احد لعدم
بالمعنى الشرعى والمعنى الاخر لعدم فى الترتيب واختار السعيد البطلان لاصالة بقاء الملك
قوله مال المعتق لمولاه ان لم يشترط وقيل ان لم يعلم به فهو له وان علم ولم يشترط فهو للعبد
الاول قول ابن ادريس واختاره المص والعلامة بناء على عدم ملكه وقد تقدم والثانى قول الشيخ
فى ه وابن الجنيد وابن بابويه والتقى ومستندهم رواية حريز صحيحا عن ط عليه السلم وهو بناء
على انه يملك نعم التفصيل الى كونه معلوما للسيد ولم يستثنه فيكون للعبد والى كونه
غير معلوم للسيد فيكون له فمستندهم فيه رواية زرارة صحيحا عن ق عليه السلم ورواية
عبد الرحمن ابن ابى عبد الله والفتوى على الاول لانه العبد اما ان لا يملك فى نفس
الامر فالذى معه لسيده واما ان يملك فالمال له ولا اثر للعلم فى الصورتين لان العلم
لا يصير من ليس بمالك مالكا وعدم الاستثناء ليس دليلا على التمليك غايته انه دليل
على الاباحة ولا نزاع فيها فان العبد اهل للاباحة قبل عتقه وبعد عتقه قوله اذا اعتق
ثلث عبيده استخرج الثلث بالقرعة اذا اعتق ثلث عبيده ولم يعين او اعتقهم
كلهم فى مرض الموت ولا مال سواهم ولم يجز الورثة عتق الثلث منهم فى الصورتين
اما الاولى فاجماع واما الثانية فعلى الاصح لما تقدم فى الوصايا وكذا لو اوصى بعتقهم
ولا مال سواهم ولا اجازة ويعتبر الثلث بالقرعة فهنا فوائد آ ثبتت القرعة هنا بفعل
النبى صلى الله عليه واله لما ورد فى الخبر المشهور عن عمران بن الحصين ان رجلا من الانصار
اعتق ستة مماليك فى مرضه ولا مال له غيرهم فجزاهم رسول الله صلى الله عليه واله ستة
اجزاء فاعتق اثنين وارق اربعة وهو نص فى امرين احدهما استعمال القرعة وثانيهما
جمع الحرية لانه يجزى فى الكل وايضا ثبت عنهم عليهم السلم كل مجهول فيه القرعة واذا

حكم بالعتق وعدم التعيين صارت الجملة ب محل القرعة اما للتعيين كما اذا قال احد عبيدى حر
وللتنفيذ كما فى المريض والوصية كما تقدم او لرفع اشتباه المعين فى نفس الامر كما لو اعتق
معينا ثم نسيه واليس من التذكر او عتق المريض مرتبا واشتبه والقرعة فى هذين كاشفة عما هو
معين فى الواقع ج اذا امكن البعض بالعدد او قيم معا فلا اشكال فيه كما لو كانوا ثلثة قيمة كل
واحد مائة واما اذا لم يتفق ذلك بل ان عدلوا اقيم اختلف العدد وان عدلوا عددا اختلف
القيم فانهما المعتبرة قال قوم يعتبر الاول وهو القيم واختاره الشيخ وهو الاقوى لان العبيد
مال من الاموال وكما انه اذا اوصى بثلث ماله يستخرج الثلث بتقويم اجناسه المختلفة لا بالعدد
فكذا هنا وايضا الدار اذا لم يمكن قسمتها بالمساحة يعدل بالقيم فكذا هنا وقال قوم بالثانى
استنادا الى فعل النبى صلى الله عليه واله كما تقدم ولان الثلث مضاف الى العبيد لا الى قيمتهم
فتقدير القيم على خلاف الظاهر واجيب عن آ بانه اتفق فيهما القيم والعدد فلا دلالة لاحدهما
وعن ب ما لا نقول ان القيم مضاف مقدر حتى يكون على خلاف الاصل وكيف يكون كذلك
والعتق انما تعلق بالعبيد لا بقيمتهم بل نقول ان الثلث مضاف الى العبيد باعتبار
ماليتهم لا باعتبار عددهم واشخاصهم وثلث المالية لا يتحقق الا باعتبار القيم د اذا لم
يمكن البعض بالعدد او قيم معا اعتبرنا القيم كما تقدم فهنا وجوه آ ان يختلفوا قيمة يمكن
التعديل بها من غير احتياج الى جزء كما اذا كانوا اربعة قيمة اثنين مائة وقيمة كل واحد من الباقين
مائة او ستة قيمة واحد مائة واثنين مائة وثلثة مائة ب ان يتفقوا فيه ويحتاج الى الجزء
كخمسة قيمة كل واحد مائة ج ان يختلفوا قيمة ويحتاج الى الجزء كثلثة قيمة واحد مائة وواحد
مائة وخمسون والثالث مائتان وخمسون ه فى كيفية القرعة قال الشيخ فيه انت
بين اخراج الاسماء على الرقية والحرية وبين اخراج الرقية والحرية على الاسماء اما الاول

فان يكتب ثلث رقاع فى كل رقعة اسم كل ثلث اما واحدا او اثنان او غير ذلك فان شئت
اخرجت رقعة على الحرية فمن خرج فهو حر وان شئت اخرجت على الرقية فلا بد من تعيين
فمن بقى فهو حر واما الثانى بان يكتب ايضا ثلث رقاع فى رقعة منها حرية وفى كل من الباقيين
رقية ثم يخرج باسم ثلث فان خرجت الحرية اكتفيت بذلك والا احتجت الى رقعة اخرى
لثلث آخر فمن بقى فهو حر قيل عليه ان جواز كتب اسمين فى رقعة اذا كانا هما الثلث
مثلا مبنى على ان حكم الله بالحرية تابع للقرعة اما اذا قلنا ان القرعة كاشفة عن الحكم ينبغى
ان يكتب لكل عبد رقعة لانه لو جمع بين عبدين فى رقعة جاز ان يكون احدهما حرا فى
حكم الله سبحانه والاخر عبدا فلا يكون القرعة كاشفة عن الحكم قوله واما السراية فمن
اعتق شقصا من عبده عتق كله ولو كان له شريك قوم عليه نصيبه ان كان موسرا وسعى
العبد فى فك باقيه ان كان المعتق معسرا وقيل ان قصد الاضرار فكه ان كان موسرا
وبطل العتق ان كان معسرا وان قصد القربة لم يلزمه فكه وسعى العبد فى حصة الشريك
فان امتنع استقر ملك الشريك على حصته الاول وهو اختيار المص قول المفيد و
ابن بابويه والمرتضى وسلار والمستند رواية الحلبى صحيحا عن ق عليه السلم ورواية
محمد بن قيس عن ق عليه السلم والثانى قول الشيخ والقاضى والزمهما ابن ادريس التناقض
لانه لا عتق الا ما اريد به وجه الله فكيف يقع لقصد المضادة واجاب بعض الفضلاء
بان الشيخ لم يرد ان العتق يقع لقصد المضادة فقط فانه لا يشك احد انه لا يقع
بل اراد انه اذا قصد وجه الله تعالى بالذات والمضادة بالعرض يكون واقعا لان المضادة
لازمة للعتق حينئذ وان لم يقصد كالتبرد فى الطهارة مع القربة وفيه نظر لانا نمنع
الصحة فى الصورتين لمنافاته الاخلاص المامور به والحصر فى قوله صلى الله عليه واله لا عتق

الا ما اريد به وجه الله احتج الشيخ على لزوم الفك مع الاضرار واليسار برواية محمد بن مسلم
عن ص عليه السلم قال اذا اعتق بن حصته من اعتق فتستعملونه على قدر ما اعتق منه له وهم
فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له لانه اراد
ان يعسر على القوم فيرجع القوم على حصتهم وعلى عدم اللزوم اذا قصد القربة برواية الحسن
بن زياد قال قلت للص عليه السلم رجل اعتق شركه له في غلام مملوك اعليه شي قال لا ومثله رواية
يعقوب ابن شعيب عنه عليه السلم واجاب عن حجة الاولين بحمل الروايات على الاستحباب والقوى
على الاول لعموم قوله صلى الله عليه واله من اعتق شقصا من عبد اعتق كله واطلاق قول علي عليه السلم
وقد سئل عن ذلك فقال ليس لله شريك وروايات الشيخ ليست صريحة في مراده اذا عرفت هذا
فهنا فوايد آ يشترط في العتق المذكور صدوره باختياره اما مباشرة او تسبيبا والمباشرة
ظاهرة واما السبب فكما لو اشترى بعض قريبه فعتق عليه فانه يشترى عليه عتق الباقي لانه
فاعل السبب فاعل المسبب اما لو ملكه بالارث وشبهه عتق ما ملكه وهل يسرى الى باقيه قال
الشيخ في ف نعم مستدلا بالاجماع والاخبار وهو اختيار ابن الجنيد ومنع في ط واختياره
ابن ادريس والمص والعلامه ومنشأ الخلاف ان السبب الموجب هل يقال له فاعل ولاثره
مفعول ام لا اختلف المتكلمون في ذلك فقال بعضهم لا يسمى بذلك فلا يدخل تحت قوله صلى الله
عليه واله من اعتق شقصا من عبد عتق عليه كله وقال بعضهم نعم يسمى فيدخل والحق الاول لمنع
التسمية والصدق وان سلم فمجاز والنص يحمل على الحقيقة ب اليسار المعتبر في السراية هو ان
يملك حال العتق زيادة عن دار سكناه وخادمه ودابته وثيابه المعتادة وقوت يوم له ولعياله
الواجبي النفقة ما يسع قيمة نصيب الشريك وهنا فروع ج لو قدر على قيمة بعض النصيب وجب فكه
لان حكم الكل جار في الجزء وهو فتوى العلامة في القواعد ومقوى الشهيد ويحتمل العدم لبقاء

الاضرار برق البعض ورد لحصول السعاد من العبد في باقيه ب لو كان عليه دين مستغرق
لما في يده فهو معسر لانه في حكم المعسر وهو فتوى عد ومختار السعيد وقال الشهيد انه
موسر لان له مالا فان الدين لم يسلبه اهلية الملك فيشمله قوله صلى الله عليه واله من اعتق
شركا من عبد وله مال قوم عليه الباقي وكانه لو زاد دينه على ماله ولا حجر وطالبه واحد من
الديان وجب اعطاوه وان كان للباقين ما يستغرق ماله فلو كان وجود الدين المستغرق
يجعله معسرا لحرمت مطالبته على كل واحد منهم والعتق هنا اولى لانه مبني على التغليب
وفيه ملك قوى وفيه نظر لانا نمنع شمول الحديث له والا لشمل صاحب دار السكنى
وليس كذلك اجماعا ونمنع ايضا لزوم حرمة مطالبته لو كان معسرا باستغراق الدين
بماله لانا انما حكمنا باعتباره بالنسبة الى ما يطرا عليه من الحقوق المشروطة باليسر مطلقا
حتى بالنسبة الى اصحاب الديون والا لزم عدم وجوب اداء الدين المستغرق وهو بط
على انه يلزم القايل بيساره وجوب الحج عليه مع استغراق الدين لماله وهو بط اجماعا
وايضا يلزمه وجوب تقديم الشريك على الديان لو فلس المعتق وليس كذلك ج لو طرا
اليسار بعد العتق فلا تقويم لعدم حصول الشرط حالة نعم لو طرا عليه الدين المستغرق
وتلفت الاعواض او كان الدين لا عن عوض كالمهر امكن القول بتقويم الشريك مستقر
وامكن السقوط التساوي في الاستحقاق ج لو تعلق بالشقص حق لازم فان منع
من نقل الملك وكالوقف فلا سراية على الاقوى ويحتمل ها للعموم وهو ضعيف اما الكتابة
والاستيلاد فيحتمل المنع من السراية لما قلناه من امتناع النقل واختاره الشهيد والسعيد
والعلامة في عد السراية لانهما يوولان الى العتق فلا تنافيه ولعموم قوله صلى الله عليه واله
ليس لله شريك وان لم يمنع النقل كالرهن والاجارة حصلت السراية بحصول شرطها

وعدم المانع اما غير اللازم وكالتدبير والوصية فالسراية متحتمة حرما د مع حصول الشرايط هل يعتق
باللفظ الصادر من العتق او به مع اداء القيمة او يكون مراعى قال ابن ادريس بالاول للحديث
المتقدم في قوله صلى الله عليه واله فعتق عتق كله عقب عتق النصيب يعتق ملكه بلا فصل وقد
للتحقيق فلا يتوقف على غيره وقال المفيد بالثاني واختاره الشيخ في ف والمص والعلامة
في لف لان للاداء مدخلا في العلية ولهذا لا يعتق بالاعسار ولانه لولاه لزم اضرار
الشريك لو هرب المعتق او ماطل او تلفت امواله ولصحيحة محمد بن قيس عن ق عليه السلم
وقال الشيخ في ط بالثالث لانه جمع بين القولين ومعنى المراعاة انه مع الاداء يظهر انعتاقه
بالاعتاق ومع عدم الاداء يظهر استقرار ملك الشريك ويترتب النماء وتوقف العلامة
في عد والسعيد والشهيد وللخلاف في ذلك فوايد يطول الكتاب بذكرها قوله واذا اعتق
الحامل تحرر الحمل ولو استثنى رقه لرواية السكوني وفيه مع ضعف السند اسكان منافاته
عدم القصد الى عتقه افتى الشيخ في يه والقاضي وابن حمزه وابن الجنيد بمضمون الرواية المذكورة
وهي عن ق عليه السلم وص عليه السلم وقال ابن ادريس الاصل حرية ما في بطنها ولا دليل يعضه
من كتاب ولا سنة نعم هو مذهب الشافعي بناء على ان الحمل كبعض اعضائها فينعتق بالسراية
والمص استشكل من حيث قول الشيخ في ف بالرواية ومن قوة حجة ابن ادريس والاقوى عدم انعتاقه
لعدم القصد اليه نعم لو قصد عتقه انعتق قوله والشك تردد المص من تبعيض اصالة بقاء
الملك فلا يزول الا بدليل ومن رواية هشام بن سالم عن ابي بصير عن ص عليه السلم وافتى بها
الشيخ قوله ولحق الاصحاب الانعتاق ظاهره انه اجماع منهم مع انه لم يوجد في كلامهم كلهم فلو قال
بعض الاصحاب لكان اولى وانما اسنده الى القايل به لعدم ظفره بمستنده وزاد ابن حمزه
البرص ولا اعرف له مستندا قوله وكذا اذا اسلم العبد في دار الحرب سابقا على مولاه هل

يشترط مع ذلك خروجه اليناقبل مولاه ام لا قال الشيخ نعم يشترط لاصالة بقاء الرق ولقوله
صلى الله عليه واله انما عبد خرج قبل مولاه فهو حر وبعده فهو عبد والرق قد ثبت للعبد سبيله
على نفسه في الاول وعدمه في الثاني فيبقى اصل الرقية وقال ابن ادريس لا يشترط لحصول الاسلام
المانع من ملك في حالتي الخروج وعدمه وفيه نظر لان الاسلام مانع من دوام السبيل لا مطلقا
كتاب التدبير هو تفعيل من قولك دبرت الشي ادبره اذا اخرته فان دبر الشي ودبره
اخره وهو هنا العتق شرعا تدبيرا لانه جعل اجرا بعد الوفاة فكانه اخر تصرفاته وهو في الحقيقة
عتق معلق على الوفاه وهنا فوايد آ انه في الاصل مندوب لانه عتق فيدخل تحت عموم
الامر بالعتق وقد يكره كتدبير المخالف او الكافر على قول وقد يخرج الى حيز الوجوب بنذر او عهد
او يمين وحينئذ هل له مجرد الصيغة وله الرجوع قال بعضهم نعم وليس بشي بل يلزم استمراره
ولا يصح الرجوع فيه لعدم الغرض المقصود وهو فك الرق بعد الوفاه ب انه لا يكفي فيه قول السيد
انت مدبر او دبرتك لان ذلك كناية عنه لا صريح فيه بل يقول انت حر او عتق بعد وفاتي
اما مطلقا او مقيدا ج قال الشيخان يشترط ان يقول انت رق في حياتي حر بعد وفاتي وقال
ابن ابي عقيل تقول انت مدبر في حياتي حر بعد وفاتي وكلاهما غير مشترط لحصول المعنى دون
ذكر ما قالوه نعم ذلك تعبد بالكل اولى للحقيقة ليست المسئلة خلافية كما توهم ابن ادريس
قوله وفي اشتراط القربة تردد منشاه من كونه عتقا فيشترط القربة لقوله صلى الله عليه واله
لا عتق الا ما اريد به وجه الله وللاجماع ومن كونه وصية مخصوصة والوصية ليس من شرطها
القربة والاولى الاول ويتفرع على القولين وقوعه من الكافر فعلى اشتراط القربة لا يقع
الا على ما تقدم من التفصيل وعلى عدم اشتراطها يقع قوله ولو رجع المولى في تدبيرها لم يجز
رجوعه في تدبير الاولاد وفيه قول اخر ضعف اللام في الاولاد للعهد اي الاولاد الذي تجدد

والبعض التدبير على وجه يملكهم السيد فانهم يكونون حينئذ مدبرون بحكم الشرع لا بمباشرة السيد وعليه دلت رواية ابان بن تغلب عن ص عليه السلم ولان النما تابع لا صله غالبا في الاحكام وهل لو رجع في تدبير الام كان له ذلك في الولد قال الشيخ واتباعه لا لدلالة رواية ابان المذكور عن ص عليه السلم على ذلك ولانه لم يباشر تدبيره فلا يباشر رده الى الرق وقال ابن ادريس له ذلك لاصالة وبجواز الرجوع في الوصية والتدبير وصية وضعفه المص بان تدبيره ليس بمباشرة بل بحكم الشرع وعلى وجه التولد وفيه نظر فان حسن المدح والذم على المتولد يقتضي اضافته الى المباشره ويمكن ان يجاب بان ذلك مقصور مع القصد الى التوليد او ايجاد السبب الموجب وهما منتفيان هنا قوله وفي رواية ان علم بحملها فما في بطنها بمنزلتها هذه رواها الشيخ في يب والصدوق في الفقيه عن الوشا عن ص عليه السلم وافتيا بمضمونها ولان علمه بما في بطنها وعدم استثنائه دليل على قصد تدبيره وفيه نظر فانه لا لزوم بين علمه وعدم استثنائه وبين القصد الى تدبيره وهو ظاهر لامكان عدم القصد الى التدبير وعدمه والحق ان ما قاله المص وهو اختيار ابن ادريس قوله وفي صحته في الكافر تردد واشبهه الجواز تقدم منشا تردده والمختار جوازه من الكافر غير المعطل لامكان تقربه نعم لا يستحق ثوابا بل عوضا عند دايم او اسقاطا لجزء من عقابه على وجه لا يظهر له التخفيف قوله اما لو باعه او وهبه فقولان احدهما يبطل به التدبير وهو الاشبه والاخر لا يبطل ويمضي البيع في خدمته وكذا الهبة لا خلاف انه مع تقدم الرجوع القولي او التصريح بقصد الرجوع بيعه انه يبطل تدبيره ومع عدم الامرين ان صرح ببيع رقبته او هبتها فكذلك وان صرح ببيع منافعه او هبتها لم يكن رجوعا ويجوز بموت سيده اما مع الاطلاق فاكثر الاصحاب قالوا بانصراف البيع والهبة الى منافعه وانه لا يبطل

بذلك

بذلك وقال الحلبيون ببطلان التدبير وصحة البيع والهبة في رقبته شاء على كونه وصية والوصية تبطل بذلك قال ابن ادريس والبطلان بذلك قول المرتضى في الناصريات اما الروايات في هذا الباب فبعضها دال على جواز بيعه المستلزم لبطلان تدبيره كرواية محمد بن مسلم عن ق عليه السلم صحيحا وقد سئل عن ذلك فقال هو مملوك ان شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت واذا مات السيد فهو حر من ثلثه وغير ذلك من الروايات وبعضها دال على المنع من بيعه وعلى انه يعتق عند موت سيده وفي ذلك دلالة على بقاء حكم التدبير نعم في بعضها انه مع ارادة البيع يبيع الخدمة في مدة حياته وفي بعضها اباحة البيع مع اشتراط التحرير عند موت السيد فحمل الشيخ روايات الجواز على نقض بعض التدبير او على صرف البيع الى خدمته لا رقبته وروايات المنع على منع بيعه قبل نقض تدبيره قال ابن ادريس البيع حقيقة في نقل العين ولا يجوز حمله على نقل المنفعة وحكم ببطلان روايات المنع من البيع لمنافاتها الاصل والدليل او تحمل على الصلح على الخدمة مدة حياته واما العلامة فحمل روايات المنع على التدبير الواجب وروايات الجواز على التدبير المندوب ويحمل رواية منع الخدمة على الاجارة مدة معينة فاذا انقضت اجرة مدة اخرى واما المص فحكم هنا ببطلان التدبير وفي يع قال ان قصد بالبيع بطلان التدبير صح البيع وبطل التدبير وان لم يقصد صرف الى الخدمة وكانه جمع بين الروايات مع انه حكم في موضع اخر ببطلان بيع الخدمة لانها منفعة مجهولة والشاهد تابع المشهور في بقاء حكم التدبير وجواز بيع الخدمة لما روي ان رسول الله صلى الله عليه واله باع خدمة المدبر ولم يبع رقبته والجهالة غير قادحة لجواز استثناء ذلك من الحكم العام والاولى عندي انه يوم من يريد بيع مدبره سقدم الرجوع بالقول ليخرج بذلك عن الحكم المشكوك فيه لان التدبير وان وصية لكن جاز ان يكون له خصوصية تمنع

من الرجوع فيه الا بالصريح ورواية ابن مسلم جاز عود الغاية والشرط فيهما الى الجمل المتقدمة كلها كما هو راي بعض الاصوليين فيحمل جواز البيع على اشتراط العتق كما هو مصرح به في رواية ابن مسلم الاخرى عن احدهما عليهما السلم ورواية الحلبي عن ص عليه السلم وحينئذ لا يكون صريحا في جواز البيع مطلقا وقول بعض الفضلا ان اختصاص البيع بالاعيان اصطلاح الفقها فجاز استعماله في المنافع لغة وهو المراد ولانه ان اطلاق البيع حينئذ يبطل التدبير لجواز ارادة الخدمة وفيه نظر اما اولا فلان الحقيقة الشرعية مقدمة على اللغوية واما ثانيا فلان تجويز ارادة ذلك لغة لا يستلزم صحته شرعا وترتب الاحكام عليه والا لزم الاشتهار في الفاظ العقود اللازمة وهو بط قوله وفيه رواية بالتفصيل متروكة قد تقدم ان التدبير وصية وكل وصية فالدين مقدم عليها والمقدمتان اجماعيتان واما الرواية المتروكة فهي ما رواه علي بن يقطين عن ابي الحسن عن ص عليه السلم واما التفصيل فهو ان التدبير ان وقع فرارا من اداء دين سابق فهو بط وان وقع حال الصحة فلا سبيل للديان عليه ويحكم بصحته ومثل ذلك روى ابو بصير عن ص عليه السلم ايضا وعمل الشيخ في ه عليه والاولى ان لا يحكم بترك هذين الروايتين لصحتهما لامكان حملهما على تدبير واجب كما تقدم قوله ولو دبره ثم ابق بطل تدبيره وكذا لو ولد له حال اباقه كان اولاده رقا لا خلاف بين الاصحاب ان الاباق يبطل التدبير المباشر وان الاولاد الحاصلين بعده ارقاء لان النما تابع لاصله ومن ولد قبله مدبرون بحكم الشرع ولا يبطل تدبيرهم باباق ابيهم وهل يبطل باباقهم انفسهم مقتضى اطلاق الحكم ببطلان التدبير بالاباق ومن ان تدبيرهم ليس بالمباشرة بل بالسراية وليس حكمها حكم المباشره لما تقدم من عدم جواز الرجوع فيهما وهنا فوايد آ الولد التابع في التدبير يشترط كونه ملكا للسيد لا لغيره ب يشترط حصوله عن عقد او شبهة او تحليل فلو كان عن زنا لم يثبت له حكم التدبير لعدم لحوقه باحد وقال الشيخ يكون

مدبر

مدبرا لانه مملوك للسيد وفيه نظر ج ان قلنا ان العبد يملك فاولاد المدبر من امته مدبرون وان احلناه ذلك فالامة للسيد والحكم في وطيها كما تقدم قوله ولو جعل خدمته عبده لغيره ثم هو حر بعد وفاة المخدوم صح على الرواية ولو ابق لم يبطل تدبيره هذا قول الشيخ في ه والقاضي وابن حمزه وابن الجنيد والمستند الرواية المذكورة وهي عن يعقوب بن شعيب عن ص عليه السلم في الرجل يكون له الجارية بخدمته فيقول هي لفلان بخدمته ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ستة ثم تجدها ورثته الهم ان يستخدموها قدر ما ابقت قال اذا مات الرجل فقد عتقت ولان العتق قابل للتنجيز والتاخير ولا تفاوت بين الاشخاص وقد جاز تعليقه بوفاة السيد فليجز بوفاة غيره واختاره العلامة في لف وعد قال لان المقتضي للابطال للتدبير جعل الخدمة للغير لانه سايغ اجماعا ولا تاخير للتحرير لانه جاير في المدبر اجماعا ولا خصوصية من تعليق التحرير بموته اذ لا اعتبار بذلك في نظر الشرع وفي الجميع نظر اما اولا فلما قاله ابن ادريس ان التدبير هو تعليق العتق على موت السيد كما اجمع عليه اهل العلم لا على موت غير السيد واما ثانيا فلان الرواية وان سلم العمل بخبر الواحد فلا دلالة فيها على المط لاحتمال عود الضمير في قوله ما عاش وفي قوله الهم يعود الى ورثة المالك فيكون على هذا الاحتمال تدبيرا لا تعليقا ان قلت فحينئذ كان ينبغي ان يبطل ذلك الاباق كما هو شان التدبير لكن الرواية دلت على عدم قلت جاز ان يكون تدبيرا واجبا بالنذر وشبهه فلا يبطل بالاباق فينعتق عند موت سيده واما ثالثا فلانا نمنع عدم التفاوت بين الاشخاص بان التدبير وصية ولا شي من الوصية يصح معلقا على موت الغير واما رابعا فلان حصر العلة

الابطال فيما ذكر ممنوع اذ لقايل ان يقول المقتضي للبطلان انه عتق معلق ومن شرط
العتق التنجيز خرج منه التدبير بالاجماع والدليل فبقي الباقي على المنع واما الخامس فلان
التدبير حكم شرعي وكل حكم شرعي لابد له من دليل شرعي وليس لما عرفت من ضعف
المستند وهنا فوايد أ ان الرواية دلت على التعليق بوفاة المخدوم وحمل عليه الزوج
اما لعموم التفاوت كما قالوا او لحصول الملابسة بين الزوج والزوجة كالملابسة بين
الخادم والمخدوم ب على القول بالجواز لو مات المخدوم في حياة السيد عتق من
الاصل لانه عتق حال حيوة المالك فيكون كالمنجز في الصحة ج الظاهر انه يجوز الرجوع في
هذا التدبير عند القايل به ولا ما في ذلك عتقه من الاصل ولا عدم بطلانه بالاباق لجواز
اختلاف الاحكام باختلاف الاعتبار في الاول واختلاف الخصوصيات في الثاني قوله
واما المكاتبة فيستدعي بيان اركانها الى اخره هنا فوايد أ المكاتبة مشتقة من الكتب وهو
الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتبت البغلة لانضمام شفرتيها بحلقة او سير
وكتبت القربة لانضمام حواشيها بالخرز ب قال بعض الفقهاء انها عتق بصفة اي اعتاقه
على مال في ذمته كما لو شرط عليه الخدمة في العتق المنجز وفيه نظر لمفارقتها العتق بحصوله
عاجلا واشتراطها بالقربة بخلاف الكتابة في الامرين فانها يتوقف على اداء المال ولا يشترط
فيها القربة ج قال التقي وابن ادريس هي بيع يقع للعبد من نفسه ويلزمهما ثبوت الخيار
فيها والشيخ منع الخيار فيها وجوز التقايل وفي القولين نظر من وجوه أ انها يشترط
فيها الاجل على قول الاكثر بخلاف البيع ب ان البيع فيه خيار المجلس والحيوان وليس
في الكتابة شيء منهما ج ان البايع يجوز ان يشترط لنفسه الخيار في نفس العقد وليس للسيد
ذلك في نفس العقد د ان البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى اخر فلا بد فيه من

تحقيق اضافة الملك بين المشتري والمبيع لتوقف الاضافة على تغاير المضافين فالحق
اذن انها معاملة مستقلة ليست بيعا ولا عتقا بصفة د صيغة العقد ان يقول السيد
كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في وقت كذا فاذا اديت فانت حر فيقبل العبد كذا قال
الشيخ في ف وابن ادريس وقال في ط لا حاجة الى قوله فاذا اديت فانت حر لان ذلك
غاية الكتابة فهي دالة عليه كما لا يجب ذكر غاية البيع والاجارة نعم لابد من قصد ذلك ما لم
واختار السعيد الاول لان الكتابة لا يعرفها الا العلماء فلا يحكم عليه بمجرد لفظها من دون
تعليق العتق بالاداء ولا شك ان هذا احوط ه الكتابة خواص تفارق بها غيرها
الاول وقوع المعاملة بين المالك وعبده ولا يصح ذلك في غيرها ب ان العوض والمعوض
ملك السيد اذ لولا العقد لكان الكسب ملكا للسيد ج انه يملك من بين العبيد
ويثبت له ارش الجناية على سيده الجاني عليه وعليه الارش لسيده المجني عليه بخلاف
باقي العبيد د ان المكاتب على درجة بين الاستقلال بالتصرف وعدم الاستقلال
فانه غير ممنوع مطلقا لجواز بيعه وشرائه واجارته وساير عقوده مع عدم المحاباة في ذلك
وان لم ياذن السيد ولا سايغ له مطلقا لعدم جواز هبته وصدقته وتبرعاته الا
باذن منه قوله والكتابة مستحبة مع الديانة وامكان الاكتساب ويتاكد بسوال المملوك
ولو كان عاجزا في ظاهر هذه العبارة ايهام تناقض لان الاستحباب اذا كان مشروطا
بامكان الاكتساب فكيف يتاكد مع العجز فان العجز عن الاكتساب مضاد القدرة عليه و
يمكن ان يجاب عنه بان المراد ان استحبابها مع عدم سوال العبد مشروط بامكان
اكتساب العبد ومع سواله ليس مشروطا به لان سواله دليل على امكان ادايه وان لم يكن
قادرا على الكتابة بان وعده احد بالاعانة اذا عرفت هذا فهنا فايدتان أ انها مع عدم

الديانة وامكان الاكتساب غير مستحبة بل جايزة لعدم المنع من ذلك شرعا واصالة
الجواز ودلالة المفهوم المخالف باطلة عندنا ب ان اشتراط الديانة في الاستحباب
معلوم من قوله تعالى ان علمتم فيهم خيرا قال السيد الخير هو عمل ثواب عليه وقال ابن ادريس
المراد الدين والايمان وقال الشيخ في ط وف هو هنا بمعنى الكسب والامانة لوروده
في الكتاب فيهما معا كقوله وانه لحب الخير لشديد والمراد المال وكذا قوله تعالى ان
ترك خيرا الوصية اي مالا وقوله فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره والمراد العمل الصالح
فحمله على المعنيين وفيه نظر لان استعمال المشترك في كلا المعنيين ممنوع عند الاكثر ومن
جوزه فهو مجاز لا يصار اليه الا لدليل وليس وايضا كسب المال ليس بمال فيكون
مجازا هذا مع انه ورد الخير بغير ما ذكر كقوله والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم
فيها خير اي ثواب وليس في شيء من ذلك ذكر الكسب قوله وهي قسمان فان اقتصر على
العقد فهي مطلقة وان اشترط عوده رقا مع العجز فهي مشروطة هنا فايدتان أ اختلف
في هذا العقد هل هو جايز او لازم قال ابن حمزة المشروط جايزة والمطلقة لازمة من طرف
السيد فقط وقال الشيخ وجماعة ان المطلقة لازمة من الطرفين والمشروطة لازمة من طرف
السيد جايزة من طرف العبد واختاره ابن ادريس لان للعبد يعجز نفسه وهو ممنوع بل
يجب عليه السعي ولو امتنع اجبر لاقتضاء عقد الكتابة وجوب الاداء والفرض امكانه
فيجبر عليه كباقي الواجبات واختاره المص والعلامة لزومها بنوعيها وهو الحق لانها
عقد وكل عقد اصله اللزوم لقوله تعالى اوفوا بالعقود وخرج من ذلك ما اخرجه الدليل
فيبقى الباقي على المنع ب اوجب الشيخ التاجيل في النوعين معا اذ لو وقعت حالة فالمعاملة
اما على ما في يد العبد وهو باطل لانه ملك للسيد واما على متوقع فيجب ضرب الاجل لحصوله

لئلا يتطرق الجهالة المستلزمة للغرر المنفي وقال ابن حمزة وابن ادريس يصح حالة لجواز
ان يعده انسان بالاعانة او يعطى من مال الصدقات فيحصل الغرض وفيه نظر لان الاداء
واجب بالعقد كما هو شان العقود الحالة والاعطاء المذكور جايز فلا يعلق الواجب عليه
والاولى اختيار المص وعليه الفتوى قوله وحده ان يوخر النجم عن محله وفي رواية ان يوخر
نجما الى نجم وكذا لو علم منه العجز الاول قول المفيد وابن الجنيد والشيخ في ر واختاره العلامة
وابن ادريس والمص والعلامة وعليه الفتوى ومستنده رواية معوية بن وهب صحيحا
عن ص عليه السلم وقد قال له ما حد العجز فقال ان قضاتنا يقولون ان عجز المكاتب ان يوخر
النجم الى النجم الاخر حتى يحول عليه الحول قلت فما تقول انت فقال لا ولا كرامة ليس له ان يوخر
نجما عن اجله والثاني قول الشيخ في ه والرواية المشار اليها عن اسحق بن عمار عن ص عليه السلم
عن ق عليه السلم ان عليا عليه السلم كان يقول اذا عجز المكاتب لم ترد كتابته في الرق ولكن
ينتظر عاما او عامين فان قام بمكاتبته والا رد رقا وهنا قول ثالث عن الصدوق ينتظر
به ثلثة انجم فان هو عجز رد رقا لرواية جابر عن ق عليه السلم واجيب بحملها على الاستحباب
فانه لا نزاع في استحباب الصبر من غير تحديد مع ان في طريق الثالثة عمرو بن شمر وهو
كذاب قوله وفي اعتبار الاسلام تردد اشبهه انه لا يعتبر يريد انه هل يشترط في السيد
الاسلام ام لا فيه تردد ينشا من عموم فكاتبوهم ولانها عقد معاوضة فيصح وقوعها
من الكافر وغيره كساير المعاوضات فلا يشترط الاسلام ومن انها امر ديني يشترط
في موجبها الاسلام كالعتق وفيه نظر لان الجامع وصف سلبي اي عدم الكفر في العتق
والمكاتب والوصف السلبي لا يوجب التماثل مع انا لا نقول بالقياس والاولى في الاستدلال
انها مستلزمة لثبوت السبيل للكافر على المسلم اما في الحال ان كان العبد مسلما او فيما بعد

٣٥٨

الحال ان كان كافرا ثم اسلم وايضا يشترط فى العبد الديانة كما يحى فلا يصح كتابة الكافر لكافر
لعدم الديانة فى العبد ولا لمسلم لانتفاء السبيل لاستلزام الملك الذى هو شرط ثبوت
السبيل الممنوع منه وليتم البحث بفوايد آ انه هل يزول السبيل عن المسلم بكتابة السيد الكافر
له ام لا اما على القول بانها عتق بعوض فلا يزول قطعا واما على القول بالللزوم فيحتمل عدم
الزوال لجواز عجز المشروط فللسيد استرقاقه لان ذلك من لوازم المشروط وهو ممنوع
لاستلزام السبيل وان وجب بيعه اذ لا يبيع الا فى ملك وبموت المطلق قبل الادا يكون
للسيد اخذ ماله ويحكم بموته رقا له وهو ممنوع ايضا ويحتمل الزوال لانقطاع السلطنة
الا بالاستيفاء وهو غير ممنوع لجواز استيفاء المسلم من كافر ب اختيار المص والعلامة
عدم اشتراط الاسلام فيما لو كان السيد وعبده كافرين لما قلناه من انها نوع معاوضة
وهى صحيحة من الكافر ومتى جوزنا عتق الكافر فالجواز هنا اولى ج لو اسلم العبد بعد
كتابته فان قلنا بارتفاع السبيل بكتابة عبد المسلم فالكتابة بحالها وان قلنا بعدمه فهل
يرتفع الكتابة بالاسلام الاقرب العدم لما قلناه من لزومها وبيع المكاتب لا يجوز ولا
يلزم من بقائها صحتها ابتداء للفرق لسبق اللزوم على الاسلام وهو قول الشيخ فى ط
قوله وفى كتابة الكافر تردد اظهره المنع ينشاء من تفسير الخير المختار اليه فى الاية فمن قال
انه القدرة على الاكتساب جاز عنده كتابة العبد الكافر مع حصول المعنى فيه ومن قال
انه الديانة او ما يستلزمها فلا يجوز كتابة الكافر عنده اذ الكافر لا خير فيه ولان المكاتب
يعطى من الزكوة الواجبة ولا شى من الكافر باهل لها وهو فتوى الشيخ فى ط لكنه قال اذا كان
للمسلم عبد فارتد ثم كاتبه السيد بعد ردته صح لانها عقد معاوضة والمرتد يصح منه ذلك
والقولان منافيان مع منع التعليل الثانى اذ المنع قايم فى صحة معاوضة المرتد للحجر عليه

قوله يعتبر فى العوض كونه دينا مؤجلا هذا بناء على القول بوجوب التاجيل كما تقدم **قوله**
ما يصح تملكه انما قال ذلك ولم يقل بملكه المسلم ليشمل الذمى كما تقدم من مذهبه من عدم اشتراط
الاسلام وصحة مكاتبة الذمى مثله وتفرع على ذلك انه لو عقد على خمر او خنزير ثم اسلما او احدهما
فهل للسيد قيمة العوض كما قال الشيخ او قيمة العبد اذا كانت اقل من قيمة العوض كما قال ابن
الجنيد والحق الاول لان الواجب بالعقد هو عين العوض فمع تعذره شرعا ينتقل الى قيمته
ولابن الجنيد قول ثالث ببطلان الكتابة وليس بشى **قوله** ولو دفع ما عليه قبل الاجل فالمولى
فى قبضه بالخيار هذا الحكم مما اتفق عليه الاصحاب الا ابن الجنيد فانه حصره بانه اذا ادى ل
العبد قبل الاجل وكانت السعلة مما تعد عند السيد الى وقت الاجل فللسيد الامتناع
ويمنع لم منه انه ليس له الامتناع اذا لم يفعل وليس بمعتمد اما الاحكام فمسائل **قوله**
اذا مات المشروط بطلت الكتابة وكان ماله واولاده لمولاه هذا قول الشيخ فى ه وط و
اختاره القاضى وابن ادريس وعليه الفتوى استصحابا للعبودية فان المشروط لا ينعتق
الا بادا او مجموع ما عليه لا باداء بعضه ولا بالقدرة على الادا ولم يودو يويده رواية ابن سنان
عن ص عليه السلم صحيحا فى مكاتب يموت وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية قال
ان اشترط عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكا والجارية وان لم يكن شرط عليه ادى ابنه
ما بقى من مكاتبته وورث ما بقى وبمعناه روى جميل بن دراج عن ص عليه السلم ايضا وقال
الشيخ فى ف ان كان فيما خلفه وفاء لما عليه وفى منه ما عليه والباقى لورثته وان لم يكن
فيه وفاء كان لمولاه فانه عجز وان كان له اولاد مملوك له كان حكمهم حكمه وان وفا ما عليه
انعتقوا وان عجز واعتقه كانوا مماليك لسيد ابيهم **قوله** واذا مات المطلق وقد ادى
شيئا تحرر منه بقدره وكان للمولى من تركته بنسبة ما بقى من رقبته ولورثته بنسبة الحرية

٣٥٩

ان كانوا احرارا فى الاصل والا تحرر منهم بقدر ما تحرر منه والزموا ما بقى من مال الكتابة فاذا
ادوه تحرروا ولو لم يكن مال سعوا فيما بقى منهم هذا هو مذهب الشيخ فى ه وط وف
استنادا الى رواية محمد بن قيس عن ص عليه السلم قال قضى على عليه السلم فى مكاتب توفى وله
مال قال يقسم ماله على قدر ما اعتق منه لورثته وما لم يعتق يحسب منه لارباب الذى كاتبوه
وبمعناها روى بريد بن معوية صحيحا واما الرواية المشار اليهما فهى ما قدمناه من رواية
ابن سنان وجميل واجاب الشيخ عنهما بانه ليس فيهما ولا فى غيرهما دلالة على ان ما يودى به
الولد فيكون من اصل المال او مما يخصه بل هى اعم من الامرين واذا احتمل ذلك حملناه
على ان الادا انما يحص الولد فاذا بقى منه شى كان له وهنا فوايد آ ان رواية ابن قيس وان
كانت ضعيفة لضعف ابن قيس لكنها مجبورة بعمل الاصحاب ولموافقتها الدليل من تبعيض المال
للملك التابع للحرية والرقية وتويدها برواية بريد ب معنى كون الاولاد احرارا فى الاصل كما
اذا تزوج المكاتب باذن سيده بحرة ومعنى تبعيتهم له انه وطى امته باذن سيده او بغير
اذنه او تزوج بحرة عالمة بحاله من غير اذن سيده او غير ذلك ج اذا ال الحال الى سعى الاولاد
فهل للمولى اجبارهم عليه تردد المص فى نع من اصالة البراءة وكون الاجبار على خلاف الاصل
فلا يصار اليه الا بدليل وليس ويؤيده رواية ابن ابى عمير عن ص عليه السلم ومن ان حكم الولد
حكم ابيه فى انه يسترق منه بقدر ما بقى ويتحرر بقدر ما ادى فيكون للسيد عليه ولاية الاجبار
كما له اجبار ابيه دفعا للضرر الناشى من التبعيض والفتوى على الاول لما قلناه ويمنع حصول
الضرر وتبعيضه فهو ناش من اختيار المولى للكتابة **قوله** يجب على المولى اعانته من الزكوة
ولو لم يكن استحب تبرعا تنقيح هذا البحث بفوايد آ فى اعانته اقوال آ وجوبها مطلقا
وهو قول الشيخ فى ط ب وجوبها ان وجب الزكوة على المالك والا استحب وهو قول الشيخ فى ف

على شى واطلاق الامر يكفى فيه مسماه وبه قال ابن ادريس والعلامة فى كف د لو اخل المولى بالايتاء
حتى عتق بالادا هل يجب القضا لو قلنا بالوجوب قال فى ط نعم لانه حق يثبت فى الذمة فلا يزول
الا باداه ولو مات السيد وجب اخراجه من تركته مقدما كباقى الديون ويكون الغاية ليس هو
الاعانة على العتق لا غير بل وعلى قوته وبلغته ويكون ذلك من العبادات اللازم ادائها ه الايتا
قد يكون باسقاط ما عليه من النجوم وقد يكون باعطائه شيئا مما عليه او من غيره سواء كان من
جنسه او من غير جنسه ولا يختص ذلك بالنجم الاخير كما قال بعضهم و هل يجب على المكاتب قبول
الايتاء يحتمل العدم للاصل ويحتمل الوجوب وقواه فى ط والتحقيق ان يقول ان الايتاء اما باسقاط
ما عليه فذلك ابراء لا يشترط فيه القبول او باعطائه شيئا فاما من غير ما عليه او من غيره والاول
فيه الخلاف والحق وجوب قبوله والثانى اما من جنسه اى مثله فيجب اذا كان قبل العتق لانه الكتابة
لا داء دين واجب اداره او من غير جنسه فلا يجب للاصل وكذا لو كان من جنسه بعد العتق
قوله واما الاستيلاد فهو يتحقق بعلوق امته منه فى ملكه هنا فوايد آ الاستيلاد طلب الولد
لان السين للطلب غالبا من قولهم استعطى اى طلب العطاء والمراد به هنا طلب الولد من المملوكة
بالوطى لها ب تقدم انه يحرم ترك وطى الزوجة الدايمة مدة تزيد على اربعة اشهر وغيرها لا يحرم
ذلك كالمستمتع بها اما الامة فقد ورد عن النبى صلى الله عليه وآله من ملك جارية فلينكحها والا
فليبعها والا فليس من الله فى شى سمعناه مذاكرة والظن من ان سماعى تمام الحديث والا
فليتبوأ مقعده من النار وعلى التقديرين فهو دال على رجحان وطى الامة وحيث ان الاصل البراءة
من الوجوب فليحمل على شدة الاستحباب وكراهة الترك كراهة شديدة نعم يخرج من العهدة
بالوطى ولو مرة واحدة ج تصير الامة ام ولد لمولاها بعلوقها منه فى ملكه واحترزنا بقوله فى
ملكه عن ما لو وطئها فى ملك غيره باحد الاسباب المبيحة ثم انتقلت اليه فانها ليست ام ولد

جارية ولده الكبير بغير اذن ب ان يطأ جارية الصغير من غير تقويم فان الولد في الصورتين
يصير حرا ولم يصير الجارية ام ولد ج ان يطأ الولد جارية الاب من غير اذنه عالما بالتحريم
برق الولد ولم يصير الجارية ام ولد والقولان مرفوعان بالرواية المذكورة د لا يكفي في الحكم
وقوع النطفة في الرحم من غير ان يصير علقة فما فوقها لان الاستيلاد حكم شرعي يتوقف
ثبوته على دليل ولم يتحقق كون النطفة ولدا فيبقى الامة على حالها وقال الشيخ يكفي وقوع النطفة
وان لم يصر علقة لان الاستيلاد مبني على التغليب ولهذا اعتبر بالعلقة والنطفة بعد الاستقرار
واستعدادها لقبول الصورة الانسانية تشبه العلقة ولانا نحكم بانها ام ولد من حين الوطي
اذا تم الحمل او صار علقة ولهذا الحكم ببطلان التصرفات من حين الوطي فيكون استقرار النطفة
كافيا وهو المط واجيب بان مجرد النطفة لا يحصل مع تعين الاستيلاد لجواز فسادها وكلما
يحصل به الاستيلاد يجب تيقنه فلا يحصل الاستيلاد بمجردها ه يكفي في الحكم مجرد الملك
وان كان ممنوعا من التصرف كالمرهونة او ممنوعا من الوطي شرعا كالصوم والحيض قوله وهي
مملوكة لكن لا يجوز بيعها ما دام ولدها حيا الا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها ولا
جهة لقضائه غيرها هذا الحكم هو الظاهر من مذهب الاصحاب اختاره الشيخان وابن الجنيد
وابن ادريس ومستندهم الروايات كرواية زرارة حسنا عن ق عليه السلم قال سألته عن ام الولد
قال انها تباع وتورث ورواية عمر بن يزيد عن ظ عليه السلم قال قلت اسالك قال سل قلت
لم باع امير المؤمنين عليه السلم امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن وغير ذلك من الروايات
ولم نعلم في ذلك خلافا الا ما نقل ابن ادريس عن المرتضى انه منع من بيعها ما دام ولدها حيا
وهو محجوج بما اشتهر من فعل علي عليه السلم قوله ولو لم يخلف الميت سواها عتق منها نصيب ولدها
وسعت فيما بقي وفي رواية تقوم على ولدها ان كان موسرا الاستسعاء هو احد قولي الشيخ
ولادها من النصراني لانه لا وجه له صح

كتاب الاقرار وشرعيته ثابتة بالكتاب في قوله كونوا شهداء لله ولو على انفسكم
وقوله ءاقررتم واخذتم على ذلكم اصري وبالسنة في قوله صلى الله عليه وآله قولوا الحق
ولو على انفسكم وقوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جائز وبالاجماع وهو ظاهر
قوله الاول الاقرار هو اخبار الانسان بحق لازم له قوله اخبار جنس شامل للاخبارات كلها
وقوله بحق لازم له يخرج الشهادة والحق اعم من ان يكون عينا او دينا او منفعة او شفعة
او خيارا او قصاصا او ابراء وفي كونه اخبارا فوايد ا انه لا يختص لفظا لحصول المعنى باي
عبارة وقعت ب انه ليس من الاسباب المملكة ولا يحصل به الانتقال بل لا بد وان يكون
مسبوقا بما يقتضي ثبوت الحق او نفيه ج انه لا يتعدد بتعدد الوقت كالانشاء المتعدد
بتعدد الاوقات فلو شهد اثنان على اقرار شخص في وقتين احدهما في الخميس والآخر في الجمعة
صح وحكم به بخلاف الانشاء كما لو شهد احدهما بوقوع البيع في الخميس والآخر في الجمعة لم يثبت
احدهما وكانا متغايرين د انه لا يشترط في نفوذه كون المقر به في يده بل ينفذ في حقه وان كان
المقر به في يد غيره فلو وصل الى المقر يوما ما الزم باقراره ه انه ينافي ملكية المقر حال اقراره
فلو اضاف المقر به الى ملكه كما لو قال داري او مالي لفلان بطل لاستحالة اضافة الملك الواحد
الى مالكين في حالة واحدة والاضافة بادنى ملابسة ككوكب الخرقاء من قبيل المجاز ولا تعارض الحقيقة
المعلومة من كلام العاقل المصان عن اللغو اللهم الا ان تقول بطريق شرعي او سبب صحيح واشباههما
قوله وكذا لو قال اليس عليك كذا فقال بلى ولو قال نعم قال الشيخ لا يكون اقرارا وفيه تردد اما
الاول اعني قوله بلى فلان اهل الادب قالوا ان بلى موضوعة للاثبات بعد النفي واجماعهم حجة و
كذلك قالوا في قوله تعالى الست بربكم قالوا بلى معناه انت ربنا حتى نقل عن ابن عباس انهم
لو قالوا نعم لكفروا واما الثاني اعني لو قال نعم فقال الشيخ لا يكون اقرارا وتردد المص من حيث

ان اهل العرف يستعملون نعم مكان بلى وقد جاء في اشعارهم ه اليس الليل يجمع ام عمرو
وايانا فذاك بنا تداني ه نعم وترى الهلال كما اراه ه ويعلوها النهار كما علاني ه ومن
حيث النظر الى وضع اللغة واصالة عدم النقل ويقوى التفصيل وهو ان ذلك ان صدر
من عالم باللغة لم يكن اقرارا والا كان اقرارا اذ لا يكاد يفرق بين نعم وبلى الا من صحح
اللغة بين الخيرة قوله ولو قال انا مقر لم يلزمه الا ان يقول به اما الثاني فظاهر لاصالة
عود الضمير في به الى الكلام المتقدم واما الاول فلانه اعم من الاقرار بالمدعى او بغيره
اذ يحتمل انا مقر بالشهادة او ببطلان دعواك ولا دلالة للعام على الخاص مع اعتضاده
باصالة البراءة وهو مقوى العلامة في عد ويحتمل كونه اقرارا لانه وقع عقيب الدعوى
فصرف اليها عملا بالقرينة لقوله تعالى ءاقررتم واخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا
ولم يقولوا به ولانه جاز تعلقه لغير الدعوى لزم حمله على الهذر فان من ادعى عليه بدين
فقال انا مقر بكون السماء فوقنا والارض تحتنا عد سفيها هاذرا ودفع الهذر عن
كلام العاقل مقصود شرعا هذا وفي المسالتين اشكال لجواز ارادة الاستقبال باسم
الفاعل وهو وان كان مجازا لكن المجاز وقع كثيرا في كلامهم قوله ويقبل لو اقر بحمل تنزيلا
على الاحتمال وان بعد اذا اقر للحمل اما ان يطلق او ينسب اقراره الى سبب صحيح او
الى سبب فاسد ففي الاول اعني الاصحاب بالقبول واختاره المص تنزيلا على الاحتمال
بان يكون سبب الملك صحيحا كالارث والوصية واشباههما ونقل في ط عن بعضهم
البطلان وليس بشيء لان تمليك الحمل بالارث والوصية واقع قطعا فلا يستبعد تملكه
مع قوله عليه السلم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وفي الثاني يقبل ويلزم المقر بمقتضاه
قطعا وفي الثالث للاصحاب قولان قال ابن الجنيد والقاضي بالبطلان لان الكلام كالجملة

الواحدة لا يتم الا باخره وقد نافاه اخره الاقرار اوله فيبطل مع اصالة براءة الذمة مما اقر
به وقال الشيخ في ط يقبل ويلزم بمقتضاه قال المص في يع انه الوجه وذلك لان الاقرار
تقتضي الزامه بما اقر به لما تقدم من الحديث فاذا نافاه بعد وذلك لم يعتد به لانه انكار
بعد الاعتراف كما لو قال له على دراهم من ثمن خمر قوله وكذا لو اقر لعبد ويكون للمولى
تقدم ان الوصية لعبد الغير باطلة ولا يكون للمولى وهنا يحكم بان المقر به يكون للمولى
فالفرق بينهما ان الوصية تمليك ابتداء والعبد لا يصلح لذلك واما الاقرار فهو اعتراف
بحق سابق يجوز ثبوته للمولى قوله ولو قال الف ودرهم رجع في تفسير الالف اليه ولو قال
مائة وعشرون درهما فالكل دراهم الفرق بين الصورتين ابهام الالف من حيث المعدود
فاحتاج الى التفسير وليس المذكور معه صالحا للتفسير لان المفرد لا يعطف على المفرد لاستدعاء
العطف المغايرة واما الصورة الثانية فان المائة والعشرين مبهمان ايضا من حيث
المعدود فيفتقران الى التفسير والمذكور صالح لذلك فعاد اليهما والمانع وهو العطف
غير حاصل بين المفسر والمفسرين المبهمين انفسهما المقتضي ذلك اشتراكهما في الحكم
العائد اليهما قوله وكذا كناية عن الشيء فلو قال كذا درهم فالاقرار بدرهم الكناية لفظ
عبر به عن لفظ آخر يفيد معنى ولا خلاف ان كذا من الفاظ الكنايات المبهمة المحتاجة
الى التفسير لكن هل هي كناية عن شيء او عن عدد اجمع الادباء على الثاني وبه قال الشيخ
لاصالة بقاء الوضع الاول على حاله والنقل على خلاف الاصل وقال المص وابن ادريس
بالاول لانه يستعمل عرفا لغير العدد واللفظ اذا دار بين الحقيقة اللغوية والعرفية حمل على
العرفية لما ثبت في الاصول وعدم العدد الذي يستعمل فيه كذا في العرف غير معين فيحمل على
المقدر المشترك بين الحقائق وهو الشيء والشيء مبهم يحتاج الى التفسير فيحمل على اقل ما

مايصدق عليه الاسم المذكور بعده ولذلك قال والاقرب الرجوع فى تفسيره الى المقر فيعطى
قول الشيخ هنا مسايل ا لو قال كذا درهم بالرفع لزم درهم كانه قال معدود وهو درهم
ولو نصب لم يقبل اقل من عشرين لان اقل عدد مفرد ينصب بعد المميز عشرون ولو جر لم
يقبل اقل من مائة لان اقل عدد يخص بعد المميز مفرد اهو مائة ولو قال كذا دراهم قال الشيخ
لم يقبل تفسيره باقل من ثلثة لانها اقل عدد يضاف الى الجمع ب لو قال كذا كذا درهما بالنصب
لم يقبل اقل من احد عشر لانه اقل مركب بغير مفرد ج لو قال كذا وكذا درهما لم يقبل اقل من احد
وعشرين لانه اقل عدد يعطف فيه العدد على العدد وعلى قول المص وابن ادريس يرجع الى
تفسيره فى الكل اعنى فى المفرد والمركب والمعطوف والتكرار للتاكيد لا للتحديد كانه قال
شئ شئ او شئ وشئ ثم فسرهما بما اراد كما لو قال له عندى مال او شئ او مال مال او شئ
شئ لكن لا يقبل اقل من درهم لتصريحه فى تفسير المبهم به فلو فسره باقل كان رجوعا فلا يقبل
واما العلامة فقال له التحقيق ان القايل ان كان من اهل اللسان الزم بما قال الشيخ
والا رجع الى تفسيره كما قال ابن ادريس وفى عد يظهر منه اختيار ما قال ابن ادريس وفرع
عليه انه لو قال كذا درهم بالجر الزم جزء درهم ورجع فى تفسير الجزء اليه لان ذلك امر محتمل
والاصل براءة الذمة من الزايد ولو قال كذا كذا درهم بالجر ايضا احتمل انه اضاف جزءا الى جزء
ثم اضاف الجزء الاخير الى الدرهم كنصف سبع درهم وكذا لو زاد التكرار نحو كذا كذا كذا
فما زاد كما لو قال ثلث نصف سبع درهم اما لو رفع او نصب فى المواضع الثلثة فلا يقبل
اقل من درهم كما قال المص والاختيار والفتوى على قول المص قوله ولو اقر بشئ موجلا
فانكر الغريم الاجل لزم حالا وعلى الغريم اليمين هذا احد قولى الشيخ لاصالة عدم التاجيل
فيكون القول المقر له وقال فى موضع آخر لزم موجلا لجواز انه لزم كذلك فلو لم يسمع منه

فى ٥ جم

لجاز ان لا يقر فيكون ممنوعا من ابراء ذمته قوله ومن شرطه الاتصال العادى اذا اتبع الاقرار
بما ينافى ظاهره فمن ذلك ما هو مقبول شرعا وهو الاستثناء خاصة اجماعا دون باقى المخصصات
لورود الاستثناء فى الكتاب قال تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما وفى السنة
وهو كثير لكن يشترط فيها الاتصال وليس المراد به اتصال المستثنى بالمستثنى منه لفظا بحيث
لا يتخلل بينهما زمان اصلا لجواز الفصل بينهما بالنفس والسعال ورد السلام ونحوها من
الضروريات طبعا وشرعا بالاجماع ولا الانفصال مطلقا بحيث يتاخر زمان بينهما لالامر
ضرورى لان الاستثناء اخراج حكم من حكم آخر ولا عبرة ان يكون المخرج فى نية المتكلم حال التلفظ
بالحكم الاول اذ لو لم يكن فى نيته لزم التناقض فلا بد من الدلالة على ما فى النية وهو الاستثناء
باحد ادواته المذكورة فى اللغة ولا بد من ارتباط بين الدليل والمدلول ليعلم اختصاص
احدهما بالاخر وهو هنا الاتصال اللفظى ولا ضابط له سوى العادة فلذلك قال المص ومن
الاتصال العادى فيجب ان يكون كذلك والا لم يقبل كما لو سكت زمانا خارجا عن العادة ثم
استثنى فان ذلك غير جايز لغة ولا مقبولا شرعا قوله ولا يشترط الجنسى اى ليس من شرط الاستثناء
الجنسى ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه وذلك اجماع من النحاة واهل اللغة واختلف
فيه الاصوليون والفقهاء فشرطه بعض ومنع اشتراطه آخرون واختاره المص لوروده فى الكتاب
العزيز كقوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا الا سلاما وما لهم به من علم الا اتباع الظن فلو
قال له عندى عشرة دراهم الا ثوبا قبل منه واستفسر منه قيمة الثوب وسمع منه ما لم تقرره الا ان
يكون مستغرقا للعشرة وتمام البحث فى الاصول قوله ولا نقصان المستثنى عن المستثنى منه
اتفق الكل على قبول نقصان المستثنى عن الباقى بعد الاستثناء كما لو قال له عندى عشرة الا ثلثة
واختلف فى الاكثر والمساوى كما لو قال عشرة الا سبعة او عشرة الا خمسة فمنع منه اكثر النحاة

وجماعة من الاصوليين وجوزه اخرون وهو الحق عند الفقهاء فيجوز واسايره اقسامه الا المستغرق
فانه باطل ويلزم المقر عندهم بالحكم الاول فلو قال له عشرة الا عشرة بطل الاستثناء ولزمه العشرة
ولو قال له عشرة الا ثلثة لزمه سبعة ولو قال عشرة الا خمسة لزمه خمسة ولو قال عشرة الا سبعة
لزمه ثلثة وكذلك قالوا اذا قال له عندى عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة
الا اربعة الا ثلثة الا اثنين الا واحد جاز ولزمه خمسة وذلك مبنى على مقدمات ان الاستثناء
من الاثبات نفى ومن النفى اثبات اذا تكرر الاستثناء ولم يكن بحرف العطف او منع مانع
من عوده الى الاول رجع كل واحد من المكررات الى ما تقدم عليه اما مع العطف او امكان العود
الى الاول فانه يرجع الى الاول سه ان الاستثناء الاول من هذه الجملة نفى وما بعده اثبات
والثالث نفى والرابع اثبات والخامس نفى والسادس اثبات والسابع نفى والثامن اثبات
والتاسع نفى وذلك ظاهر فاذا عرفت هذه المقدمات فاجمع الجمل المثبتة وهى خمسة تكن
ثلثين ثم اجمع الجمل المنفية وهى خمسة ايضا تكن خمسة وعشرين فاسقطها من الثلاثين
يبقى خمسة وهى المقر به قوله ولو قال بعض ثلثة لم يقبل لانه ليس استثناء لغة ولا عرفا قوله
ولو قال له عشرة الا خمسة الا ثلثة لزمه ثمانية لان الخمسة منفية والثلثة مثبتة منها فيضم الى الخمسة
الباقية من الاصل فيصير ثمانية ولو اتى بواو العطف لزمه اثنان قوله ولو قال عشرة الا ثلثة
الا ثلثة كان اقرارا باربعة لان الثلثة الاخيرة لا يجوز عودها الى الاولى لاستغراقها فتعود
الى الباقى بعد الثلثة الاولى وهى سبعة فيبقى منها اربعة بعد الاستثنائين قوله ولو قال
درهم ودرهم الا درهما لزمه درهمان من قواعد الاستثناء انه اذا وقعت الجمل المتعددة
هل يرجع الى الجميع على سبيل الاشتراك او يرجع الى احدها اما الاولى على قول لبناء الاصوليين
او الاخيرة كما هو الحق وتحقيق ذلك فى الاصول بناء على الاول وهو الرجوع اليهما معا قال

الشيخ وابن ادريس لزم فى هذه المسئلة درهم استدلالا بان حرف العطف وهو الواو يجمع بين
العددين ويجعل الجملتين كالجملة الواحدة فلم يبق فرق بين قوله له على درهمان الا درهما وبين
قوله له درهم ودرهم الا درهما ويلزم فى الاولى درهم وكذا فى الثانية ولما كان الحق الرجوع
الى الاخيرة قال المص ان الاستثناء باطل لكونه مستغرقا للجملة العايد اليها فيوحد المقر باصل
الكلام وهو درهمان وهو اختيار العلامة فى عد لكنه علله لا باعتبار عوده الى الاخيرة بل
لان الاستثناء باطل من اصله لان المقر نص على ثبوت كل واحد من الدرهمين فلم يمكن نفيه
كما لو جاء زيد وعمرو وخالد الا عمرا قوله وكذا لو قال من ثمن مبيع لم اقبضه يعنى اذا قال له
عندى الف من ثمن مبيع لم اقبضه حكم عليه بالالف ولا يقبل قوله من ثمن مبيع لم اقبضه باليمين
ان ادعى المقر له القبض وذلك لانه يتضمن انكار لما اقر به اولا وللشيخ هنا تفصيل
تقريره انه ان وقف على قوله عندى الف ثم ابتدا بقوله من ثمن مبيع لم اقبضه لم يقبل منه
والمص استضعف هذا الفرق فلذلك طرح الحكم ولم يفصل لان فى الصورتين ينكر القبض
فان لم يكن له بينة حلف ولا معنى فرق بينهما قوله وكذا الحكم فى الزوجات اذا اوقع
انما لم يقبل اقراره بالخامسة لان الغرض انه اقر بزوجة حقيقية بالنكاح الدايم باقية على النكاح
الى ان مات الزوج وذلك محال فى الخامسة فلذلك لم يقبل لكن لا يعزم بمجرد اقراره بل
يوقف العزم على انكاره باحدى المتقدمات للنص عليه وهكذا يقول فى اقراره بزوج
ثان للمراة وفى قواعد الفقراء ان الاقرار الثانى اذا نافى الاول لم ينفذ لكن يعزم المقر بحجة
اقراره الا فى الزوجة والميراث للنص عليه اما لو اقر بزوجة وارثة فى موضع يمكن ذلك كما لو
يطلق فى المرض ويتزوج باخرى ويدخل بها ثم يتزوج باخرى ويدخل وهكذا فانه يمكن
ان يكون اكثر من اربع وارثات على الشرايط المذكورة فى محله فانه يقبل اجماعا قوله ولو

من ثمن مبيع ثم ابتدا بقوله لم اقبضه قبل منه واذا قطع عنه قوله عندى الف ثم

او اثنان من الورثة صح النسب وقاسم الوارث ولو لم يكونا مرضيين لم يثبت النسب ودفع اليه
فاى ايديهما نصيبه من التركة هذه المسئلة تمشى على قولنا وقول الشافعى كما لو اقر اخوان من
جملة الاخوة باخ اخر فانهما وارثان مع وجود اقرارهما فمع عدالتهما يثبت نسبه وميراثه ومع
عدم عدالتهما يثبت ميراثه مما فى ايدى المقرين خاصة اما لو لم يكونا وارثين مع وجود اقرارها
كما لو اقر اخوان مع ولد الورثة بابن فان عند ما ان كانا مرضيين يثبت نسبه وميراثه وان لم
يكونا مرضيين لم يثبت نسبه لكن يثبت ميراثه فيدفعان اليه ما فى ايديهما وقال الشافعى فى
الاول انه ايضا كذلك اعنى يثبت النسب دون الميراث والا لزم الدور ومبنى الخلاف انه
يشترط فى المقر عنده ان يكون وارثا ظاهرا لولا الاقرار فاذا استحق ميراثه باقراره لم يبطل
اقراره بل يحكم عليه به ويمنع ميراثه ويثبت ميراث المقر له لانه لولا الاقرار لكانا وارثين
ظاهرا واما الشافعى فقال يشترط فى نفوذ الاقرار ان يكون المقر وارثا مع وجود الاقرار فهنا
يثبت النسب ولا يثبت الميراث لانه لو ورث منع الاخوين واذا منعهما لم يكونا وارثين
فلم يصح اقرارهما فلا يصح نسبه فلا يكون وارثا فيلزم من توريثه عدم توريثه وكلما يلزم من
اثباته بعينه فهو محال ويسمى دورا مجازا الا يقال ثبوت النسب من حيث الشهادة لا من حيث
الاقرار اجابوا بان الاخبار عن حق ان كان لازما للمخبر فهو اقرار وان كان لازما لغيره فهو
شهادة وهنا اخبارهما لازم لهما فيكون اقرارا وفيه نظر لمنع الحصر لان هنا قسما ثالثا
وهو ان يكون لازما للمخبر وغيره فيكون شهادة فى حق غيره اقرارا فى حقه **كتاب الايمان**
والنذر فى امور تلثة هنا فوايد **ا** الايمان جمع يمين وهو يقال لغة على الجارحة وعلى القوة
وفى معناها القوة وهل صدقه على القسمين بالاشتراك او بالحقيقة على الجارحة و
بالمجاز على الاخيرين والاولى الثانى وعرفا شرعيا هو الحلف بالله او باسمائه الخاصة لتحقيق

مرضيين بدل

ثبوته في

بعلي

ما يمكن فيه الخلاف وقيل التزام ما يمكن فيه الخلاف بذكر الله او اسمائه والمراد بامكان الخلاف في
الامكان العقلى فلو حلف على ايجاد الممتنع او الواجب لم ينعقد وقال ابن ادريس الامكان
الشرعى ويتفرع عليه الحلف على فعل الواجب وترك الحرام فعلى ما قلناه يتحقق اليمين عليهما لامكان
خلافهما نظرا الى القدرة وعلى ما قاله ابن ادريس لا يتحقق لاستحالة امكان الخلاف فيهما
شرعا وعند الجمهور اليمين قسمان احدهما ما قلناه والاخر هو التزام ما يمكن فيه الخلاف
بتعليق محذور عنده يلزم تعليقه شرعا على ضد مراده باحد حروف الشرط كقوله ان
فعلت كذا او ان لم افعل فزوجتى طالق او عبدى حر والفرق بين هذه اليمين وبين الشرط
ان المقصود فى الشرط نفس التعليق لا غير وليس الجزاء محذورا عنده ولا وقوع الشرط خلاف
مطلوبه بخلاف هذه اليمين فان الجزاء محذور عنده والشرط ضد مراده وهذه غير صحيح
عندنا **ب** اليمين اقسام **ا** المنعقدة وهى الحلف على المستقبل فعلا او تركا مع القصد
اليه وهى المقصودة هنا **ب** يمين اللغو ولها تفسيران احدهما الحلف لا مع القصد على ماض
او آت وثانيهما ان يسبق اللسان الى اليمين من غير قصد انها يمين وكلاهما غير مؤاخذ
به للآية **ج** الحلف على الماضى او الحال مع تعمد الكذب ويسمى غموسا لانها تغمس الحالف
فى الاثم او النار وفى بعض الروايات انها من الكباير وفى بعضها انها تذر الديار بلاقع
ولا كفارة فيها لقوله تعالى بما عقدتم الايمان والعقد لا يتصور الا مع امكان الحل ولا حل
فى الماضى لعدم ذكرها فى الحديث **ج** النهى على الماضى او الحال مع الصدق ليست غموسا
لعدم الكذب نعم الاكثار منها مكروه لقوله تعالى ولا تطع كل حلاف مهين وقوله تعالى ولا
تجعلوا الله عرضة لايمانكم واما اليمين فى مقابلة الدعوى فان كذبت فهى غموس والا فلا
قوله ولا ينعقد الا بالله وباسمائه الخاصة وما ينصرف الاطلاق اليه كالخالق والبارى دون

ما لا ينصرف الاطلاق اليه كالموجود اجمع اصحابنا على انه لا حكم لليمين الا ان يكون بالله سبحانه لوجوه
ا ان القسم بشيء يستلزم تعظيما لذلك الشيء المقسم به ولما لم يكن مستحقا للتعظيم المطلق و
بالذات سوى الله تعالى لم يجز القسم الا به **ب** قوله صلى الله عليه وآله من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر **ج**
قول الصادق عليه السلام فى رواية ابن مسلم ان الله يقسم من خلقه بما يشاء وليس لخلقه ان يقسموا الا بالله
اذا تقرر هذا فاللفظ الوارد فى القسم اما ان يكون دالا على الذات الشريفة من غير اعتبار شيء
كقوله الواجب او يدل عليها مع اعتبار شيء وهذا اما ان يكون ذلك الاعتبار مختصا به تعالى
او يمكن فيه المشاركة وهذا اما ان ينصرف الاطلاق اليه او لا فهنا اقسام اربعة **ا** ما يدل على
الذات من غير اعتبار شيء كقوله الواجب وجوده والذى نفسى بيده ومقلب القلوب والابصار
والذى فلق الحبة وبرأ النسمة والاول الذى ليس كمثله شيء **ب** ما يدل على الذات مع اعتبارات
خاصة به كقولنا والله فانه اسم للذات الموصوفة بجميع الكمالات والرحمن والقادر لذاته والعالم
لذاته وامثال ذلك **ج** ما يدل على الذات مع اعتبار يمكن فيه المشاركة لكنه بالاطلاق ينصرف
اليه كقولنا والرب والخالق والبارى والرازق والمحيى والمميت **د** ما يدل على الذات
مع اعتبار يمكن فيه المشاركة ولا ينصرف الاطلاق اليه كقولنا والموجود والسميع والبصير والحى
فالاقسام الثلثة الاول يقع بها اليمين واما الرابع فلا لانه لاشتراكه لم يكن له حرمة فلم
يقع به القسم **قوله** ولا ينعقد لو قال اقسم او احلف الا ان يقول بالله لا بد من تفسير اليمين
بفعل القسم او بحرفه اما ظاهرا او مقدرا فالاول كقولك اقسم او احلف بالله والثانى كقولك
والله والثالث كقولك الله بالكسر مع النية **قوله** ولو قال لعمر الله كان يمينا ولا كذا لو قال وحق الله
هنا مسئلتان **الاولى** لو قال لعمر الله كان يمينا لورود القسم بالعمر فى الكتاب قال تعالى لعمرك
انهم لفى سكرتهم يعمهون ولورود ذلك فى رواية ابن ابى عمير عن الصادق عليه السلام والعمر والعمر واحد

وحق

وخص القسم بالمفتوح ايثارا للاخف لكثرة دوران الحلف على السنتهم ولذلك حذفوا
الخبر اى قسمى كما حذف الفعل فى بالله والمراد هنا بالعمر الدوام والبقاء اى بدوام الله وهو
مرفوع بالابتداء **الثانية** لو قال وحق الله هل ينعقد يمينا ام لا قال الشيخ فى ف لا ينعقد
واختاره ابن ادريس والمص والعلامة لان حقوق الله سبحانه وعباداته لما رواه عبادة
بن الصامت قال قلت يا رسول الله ما حق الله على العباد فقال صلى الله عليه وآله ان لا تشركوا به شيئا
ولا يقلدوه وتقيموا الصلوة ويؤتوا الزكوة فيكون قد حلف بحق لا به وقال فى ط ينعقد
لانه فى العرف كذلك ولان حق صفة عامة واذا اضيف اليه تعالى اختص به لان الاضافة
يفيد الاختصاص وكانت يمينا كساير صفات ذاته من العزة والقدرة والعظمة والحق باختياره
العلامة فى لف وهو انه ان قصد الحالف الحلف بالله كانت يمينا لان الحق يراد به الثابت
لانه نقيض الباطل فكانه قد حلف بثبوت الله اى وجوده الذى هو نفس ذاته وان لم يقصد
ذلك لم يكن يمينا كما تقدم **قوله** ولا بالحرم ولا بالكعبة ولا بالمصحف قال ابن الجنيد
لا باس بالحلف بحقوق اعظمها الله تعالى بحق وحق رسول الله وحق القرآن فان اراد بذلك
ما يوجب الكفارة لحالفه فهو باطل لما تقدم وان اراد غير ذلك فالظاهر جواز ذلك
لكن على كراهة شديدة **قوله** والاستثناء بالمشية فى اليمين يمنعها الانعقاد اذا اتصل
بما جرت العادة الاستثناء بالمشية هو ان يتبع يمينه بقول ان شاء الله وذلك يوقف اليمين
عن انعقادها اجماعا لكن اذا اتصل الاستثناء باليمين اتصالا عرفيا كما تقدم فى الاستثناء
بالا واخواتها فى الاقرار وهنا فوايد **ا** المشهور اشتراط النطق بالاستثناء فلو نواه
ولم ينطق به انعقدت قال الشيخ فى ط وتبعه ابن ادريس لاصالة العقد وعدم تاثير النية
وقال الشيخ فى ف يكفى النية اذا احلف سرا وقال العلامة فى لف يكفى النية مطلقا وقواه الشهيد

وليس بالبعيد نعم لنشرطا النية عند التلفظ باليمين ب المشهور انه لا فرق بين متعلقات
اليمين كلها في ذلك وقال العلامة ان كان المحلوف عليه مما يعلم مشية الله اياه كالواجب والندب
فلا يدخل استثنا وانما دخوله فيما لا يعلم مشية الله اياه كالمباح ج هل يدخل الاستثنى في الطلاق
والعتق والنذر والاقرار ام لا للشيخ فيه قولان احدهما لا يدخل ويلغى الاستثنا لا صالة العقد
وثانيهما نعم يدخل ويبطل ما دخله كاليمين وقال ابن ادريس لا يدخل الا في اليمين وهو الحق
خصوصا في الاقرار اما مع قصد التبرك فلا كلام في عدم البطلان قوله وفيه رواية بالجواز
الى اربعين يوما وهي متروكة يريد انه لا يجوز تاخير الاستثنا عن اليمين اختيارا لما تقدم من
انه صم قال من حلف على شيء ورای غيره خيرا منه فليات بالذي هو خير وزاد الجمهور وليكفر
عن يمينه فلو جاز تاخير الاستثنى لارشد نا اليه لينحل اليمين به لان ذلك من النصيحة واما الرواية
المشار اليها فرواها ابن بابويه صحيحا عن عبد الله بن ميمون عن ص ع قال للعبد ان يستثنى
ما بينه وبين اربعين يوما اذا نسى عن رسول الله صم اتاه ناس من اليهود يسالونه عن اشياء
فقال لهم غدا احدثكم ولم يستثن فاحتبس جبرئيل عم عنه اربعين يوما ثم اتاه وقال لا تقولن
لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله واذكر ربك اذا نسيت قال المص انها متروكة وفي نخ
مهجورة اي انها لم يقل بمضمونها احد من الفقهاء في الاسلام مع ضعف طريقها واما العلامة
في لف فقال انها غير متروكة مطلقا بل محمولة على اضمار الاستثنى ونسيان التلفظ به لما
تقدم من جواز الاستثنى بالنية وح لا وجه للتقييد بالاربعين بل يجوز اكثر من ذلك والتكلف
التخصيص انما حصل للسبب المذكور والنسيان في الاية الترك لا المرادف للسهو لعدم
جوازه عليه صم قوله ويصح اليمين من الكافر وفي ف لا يصح الاول قول الشيخ في ط والقاضي
والثاني قوله في ف لان اليمين انما يصح بالله ممن هو عارف به والكافر غير عارف به فلا يصح

برله

ينعقد
يمينه والحق ما فصله العلامة في لف فان كان كفره بجحد الربوبية او بالنسبة بغيره فلا
يمينه لعدم عرفانه به وان كان بجحد نبي او فريضة معلومة من دين صحت يمينه وتظهر الفائدة
انه مع الانعقاد والحنث تعاقب في الاخرة ولا يصح تكفيره اما قبل الاسلام شرط في صحته
ولم يحصل واما بعده فلسقوطه عنه لان الاسلام يجب ما قبله قوله ولا ينعقد يمين
الولد مع الوالد الا باذنه ولو بادر كان للوالد حلها في هذه العبارة تسامح فان
الحل انما يكون بعد العقد والمص حكم بانها لا تنعقد فكيف يقول لو بادر كان للوالد
حلها واعلم ان اذن الوالد هل هو شرط في صحة اليمين بمعنى انها بدونه يقع باطله
او شرط في انعقادها او لزومها بمعنى انها يقع صحيحة لكن لا يلزم مضمونها الا مع
اجازة الوالد في عبارات الفقهاء ما يدل على كل واحد من القسمين ووجه الاول
قوله صم لا يمين لولد مع والده والمراد نفي الصحة لا الماهية والوجود والثاني
وجه عموم قوله ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وقوله واحفظوا ايمانكم
وغير ذلك من الايات ويظهر فايدة الخلاف في مسئلتين الاولى انه لو حلف الولد
ولما يسبق اذن ثم حصل فيما بعد فعلى الاول لا بد من اعادة اليمين ليلزم مقتضاها
لعدم صحة الاول وعلى الثاني لا حاجة الى الاعادة وصارت لازمة بالاذن اللاحق
الثانية لو حلف الولد ثم مات الوالد ولما يعلم او علم ولم يحصل منه اجازة ولا
منع هل يلزم الولد متعلقها ام لا على الاول لا وعلى الثاني نعم لان الاذن انما يكون
شرطا مع وجود الاب لا مع عدمه بدليل صحتها ولزومها حين عدمه ابتداء واعلم
ان الكلام في يمين الزوجة والعبد كذلك قوله ولا يمين الا مع العلم به اما في الشيء في
مقابلة الدعوى فلقوله عم من حلف فليصدق ولا صدق الا مع علم المطابقة واما

المنعقدة فلا بد من العلم بما يحلف عليه ليلزم مقتضاه ويوقعه حيث ما حلف قوله
ولا يجب بالغموس كفارة تقدم بيان ذلك ويريد هنا انه انما لم يلزم الكفارة لعظم
الذنب ولانه لا يرتفع بالكفارة ولقوله عم الايمان ثلثة يمين ليس فيها كفارة ويمين فيها
كفارة ويمين غموس يعقب النار والتفصيل قاطع للشركة قوله وينعقد على فعل واجب
او مندوب او على ترك حرام او مكروه ولا ينعقد على ترك واجب او مندوب او فعل
محرم او مكروه تحقيق متعلق اليمين انها يقتضي اما ترجيح ما ليس بمرجوح ولا راجح دينا
او دنيا او المنع من النقيض او الامتناع عن النقيض فالاول يتناول المباح والثاني
المندوب والثالث الواجب ويدخل ترك الحرام في الواجب وترك المكروه في المندوب
لان متعلق اليمين اما ان يكون ارجح من نقيضه شرعا قبل اليمين اولا والثاني المباح
والاول اما ان يكون ذلك الترجيح الحاصل قبل اليمين مانعا من النقيض اولا فان كان
الاول لم يقتض اليمين ترجيحه والا لزم تحصيل الحاصل وكذا لا يقتضي منعه من النقيض
والا لزم ايضا تحصيل الحاصل بل يقتضي الزام المكلف الامتناع عن النقيض والكفارة
مع المخالفة وان كان الثاني اقتضت اليمين المنع من النقيض والامتناع منه قوله
ولو حلف على مباح وكان الاول مخالفته في دينه او دنياه فليات بما هو خير ولا اثم
ولا كفارة يشير الى القسم الذي ليس براجح قبل اليمين ولا مرجوح فانه مع تعلق اليمين
باحد طرفيه اما ان يبقى على صرافة الاباحة اولاه فالاول لا كلام في لزوم اليمين والثاني
لا يلزم مقتضى اليمين لقوله صم من حلف على شيء فرای في غيره خيرا فليات الذي هو
خير قوله ولو حلف لزوجته الا يتزوج او لا يتسرى لم ينعقد يمينه وكذا لو حلف هي
الا تتزوج بعده وكذا لو حلفت لا تخرج معه هنا فوايد ا تقدم في باب النكاح ان الاول

العرض الثاني انما يترجح متعلق اليمين او يتقضى فالاول ايضا لا كلام

ق ز ر م ع

ان النكاح

ان النكاح مندوب اليه وقد يخرج الى الوجوب عند خوف العنت فعلى هذا يكون
اليمين على تركه اما ترك مندوب او ترك واجب وكلاهما لا يصح اليمين فيه اما على
قول من يقول بجواز كون النكاح مباحا غير راجح مطلقا فقد يصح تعلق اليمين بتركه
ويجي فيه التفصيل المذكور انفا فظهر بما قررنا ضعف قول الشيخ في لف اذا حلف
الا يتسرى فتسرى حنث لما قررناه من استحباب النكاح مطلقا نعم يتوجه
ذلك على قول من يجوز الاباحة ب الزواج يشتمل الدايم والمنقطع بحره كان
او بامة نعم لا يدخل تحته التحليل اذ الاصح انه ملك يمين ويدخل على قول المرتضى انه عقد
متعة ج اختلف عبارة الفقهاء في التسرى ما هو فقيل الوطي والتحذير معا انزل
او لم ينزل وقيل هو الوطي حذرا ولم يحذر انزل او لم ينزل وقيل الوطي مع الانزال حذر او
لم يحذر ذكر هذه الاقوال الشيخ في ط واختاره القول الاخير وفي ف اختار الاول
وتبعه ابن ادريس وكذا اختلف اهل اللغة في اشتقاقه فقيل من السر وهو الجماع وقيل
من الاخفاء لان الانسان كثيرا ما يسرها ويسترها عن حرمة وقال الاخفش من السرور لانه
يسر بها وقيل من السراة وهو اعلى الحيار لانها يختاره قوله وان احسن التورية ودى
ومن هذا لو وهب مالا وكتب له ابتياع وقبض ثمن فادعى الوارث على المتهب حلف
ولا اثم ويودي ما يخرج عن الكذب قال الشيخ فيمن وهب له احد والده شيا ثم مات
الواهب فطالبه الورثة بذلك الشيء جاز له ان يحلف انه كان اشتراه واعطى ثمنه ولم يكن
عليه كفارة ولا اثم وتبعه القاضي في الكامل ونازعه ابن ادريس في ذلك وقال لا يجوز له
ان يحلف على انه اشتراه لانه لم يشتره فيكون كاذبا وايضا ليس اليمين عليه حتى يحلف
لهم لانه مدعى واليمين على منكر الشرى اللهم الا ان يرد اليمين عليه فيحلف على انه ملكه

ان رضي به الوارث والشيخ عول على رواية محمد بن الصباح والمصنف جمع بين قول ابن
ادريس ومضمون الرواية بان حكم بجواز حلفه مورياً ان امكنه التورية ورضي الوارث
بها كما تضمنته الرواية والا فعليه اليمين بما ادعاه فان فقدها حكم برد الملك سرا ما
وللمدعي اليمين على الوارث بنفي العلم بما ادعاه ان ادعا عليه العلم والا فلا يمين عليه و
التورية عند اهل البلاغة ان يكون للفظ معنيان قريب وبعيد فيطلق ويراد به البعيد
كما يراد بالحاجة الشجرة وما تحمل السحاب وما النور القطعة الكبيرة من الاقط وبالغير
الالكة ولا نحو رصد ورها شرعا من سبيل بل انما يستعملها المحق قوله روى ابن عطية
فمن حلف لا يشرب من لبن عنز له ولا ياكل من لحمها انه يحرم عليه لبن اولادها ولحومهم
لانهم منها وفي الرواية ضعف وقال في ه ان شرب لحاجة لم يكن عليه شي والتقييد حسن
هذه رواية عيسى بن عطية عن الباقر ع رواها الشيخ في يب وافتى بمضمونها في ه وقيد
الشرب بالحاجة لما تقدم ان من حلف على شي فرا غيره خيرا منه فليات الذي هو خير
لكن في العمل بها مع القيد المذكور نظر من وجهين آ ضعف الراوي والطريق فان عيسى
المذكور مجهول وفي طريق الرواية سهل بن الحسن ويعقوب بن اسحق وهما مجهولان ايضا
وابو جعفر الرازي وقد ضعفه النجاشي وابن الغضائري ب انه على تقدير صحتها في العمل
بها اشكال لان اليمين لم يتناول الاولاد فكيف يحرم لحم اولادها ولبنها لعدم دلالة
اللفظ على ذلك بشي من الدلالات قوله روى ابو بصير عن ابي عبد الله ع في رجل اعجبته جارية
عمته فخاف الاثم فحلف بالايمان ان لا يمسها ابدا فورث الجارية اعليه جناح ان يطاها
فقال انما حلف عن الحرام ولعل الله رحمه فورثه اياها لما علم من عفته ما دلت عليه الرواية
صحيح وفقهها ظاهر لان اليمين انما تعلقت بشي موصوف معين بصفة التحريم فهي مناط

الحكم وقد زالت الصفة فلا يتناولها اليمين فهو يجري مجرى من حلف على ان لا يشرب هذا
الخمر وان فينقلب خلا فانه لا يحنث بتناول ذلك الخل كتاب النذر والعهود قوله
ولا ريب في انعقاده مع الشرط وفي انعقاد التبرع قولان اشبههما الانعقاد قال المرتضى لا
ينعقد المتبرع به لان العرب لا يعرف النذر الا معلقا بالشرط لشهادة ابي عمر وغلام تغلب
ان النذر وعد بشرط والاصل عدم النقل وللاجماع وفيه نظر لان غير ابي عمر ونقل عنه
انه وعد بشرط ووعد بغير شرط وقد وجد في اشعارهم كما قال جميل بن معمر ه فليت رجالا
فيك قد نذروا دمي ه وهموا بقتلي يا بثين لقوني ه والاجماع غير معلوم وقال الشيخ
وابن ادريس بانعقاده واختاره المص والعلامة وعليه الفتوى لوجوه آ عموم الكتاب
والاطلاقه من غير تقييد كقوله تعالى اني نذرت للرحمن صوما وقوله تعالى يوفون بالنذر
وغير ذلك ب عموم قوله صلعم من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصيه فلا يعصه
وقوله ص ع في رواية ابي الصباح عنه صلعم ليس النذر بشي حتى يسمي شيئا لله صياما او
صدقة او حجا او هديا او غير ذلك من الاخبار ج العرف دال على ذلك فانهم يطلقون ذلك
على المعلق وغيره ولهذا يصح قسمته اليهما ومورد التقسيم مشترك بين الاقسام قوله ولو
اعتقد انه ان كان كذا فلله عليه كذا ولم يتلفظ فقولان اشبههما انه لا ينعقد وان كان
الاتيان به افضل قال الشيخان لا حاجة الى اللفظ واختاره القاضي وابن حمزة لقوله ص انما
الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء للسببية وذلك يدل على حصر السببية
في النية وقال ابن ادريس والشيخ في موضع من ط لا بد من اللفظ وهو الاشبه والمختار لدلالة
استقراء الشرع على تعليق الاحكام بالالفاظ دون الاعتقادات المجردة نعم لا بد مع اللفظ
من النية والقصد فلو تجرد عنهما بطل قوله وفي انعقاده اعتقادا قولان اشبههما انه لا ينعقد

الخلاف في العهد كالخلاف في النذر وقد تقدم قوله والسبب اذا كان طاعة وكان
النذر شكرا لزم ولو كان زجرا لم يلزم وبالعكس لو كان السبب معصية هنا مسايل
اربع الاولى ان يكون السبب طاعة والجزاء شكرا على فعلها فينعقد كقوله ان حججت
هذه السنة فلله علي صوم او صدقة ب ان يكون السبب طاعة والجزاء زجرا عن فعلها
فلا ينعقد كالمثال المذكور ج ان يكون السبب معصية والجزاء شكرا على فعلها فلا ينعقد
كقوله ان شربت الخمر فلله علي صوم شهر د ان يكون السبب معصية والجزاء زجرا عن
فعلها فينعقد كالمثال المذكور قوله ولو نذر الصدقة بمال كثير كان ثمانين درهما هنا
فوايد آ المراد ان بالكثير في النذر هو ثمانون وهو اجماع منا مستنده رواية ابي بكر
الحضرمي عن ص ع ورواية علي بن ابرهيم عن ابيه حكاية فتوى الهادي ع في قصة
المتوكل لما نذر الصدقة بمال كثير ان عوفي من مرضه فعوفي فقال له الفقهاء اقوالا
مختلفة فافتى الهادي ع بالثمانين وعلله بقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن
كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا ب اختلف اصحابنا في جنس
الثمانين فاطلق ابنا بابويه ولم يقيدا بالدرهم لاطلاق الثمانين في فتوى الهادي
وقال الشيخان يكون المنذور ثمانين درهما للتقييد بذلك في رواية ابي بكر الحضرمي
المذكورة واختاره المص لما ثبت في الاصول من حمل المطلق على المقيد وقال ابن ادريس
ان كان في عرف الناذر المعاملة بالدراهم كان الثمانون دراهم وان كان في عرفه المعاملة
بالدنانير كانت دنانير وهو تفصيل حسن لكن الاولى ان قصد الناذر احد النوعين
اتبع والا فان كانت المعاملة باحدهما فكذلك وان كانت لهما او لا بهما فالثمانون
دراهم لما تقدم من التفصيل في الرواية ج هل الكثير في الاقرار والوصية ثمانون ام لا

قال الشيخ نعم وتبعه الراوندي الاستعمال كذلك في النذر والاستعمال دليل الحقيقة ومنع
ابن ادريس والمص والعلامة لوروده في الكتاب بغير ذلك العدد كقوله كم من فئة
قليلة غلبت فئة كثيرة وقوله واذكروا الله ذكرا كثيرا وانما اختص النذر للنص عليه
فيبقى في غيره على الاحتمال والاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز قوله ولو نذر الصدقة
بما يملك لزم فان شق قوم واخرج شيئا فشيئا ما يملك يشمل العين والدين والمنفعة الصالحة
الملك على الجميع وكون ما للعموم وهنا فوايد آ المراد بالمشقة الضرر الحاصل للناذر ولمن
يجري مجراه كولده وزوجته ومن يجب نفقته عليه ب اذا كان ما يملكه قدر الضرورة
كما قلنا بطل النذر لوجوب الصرف فيها فالمنافي له حرام فلا يصح نذره وكذا يبطل في
قدر الضرورة لو زاد المال عنها ج المراد بالضرورة ما لا يوصل معها حصول عوض
عن ذلك المال ولا يعد بقوت اليوم والليلة بل اعم من ذلك فلو كان في فلاة سقط
النذر في قدر ما يحصل به الوصول الى المامن ولو طال وكثرت النفقة د ما ذكرناه
من بطلان النذر في قدر الضرورة وهو ظاهر كلام الشهيد واما العلامة فظاهره
وجوب تقويم الجميع وتدريج الصدقة والعمل بالاول اجود والثاني احوط ه لو زاد
المال عن قدر الضرورة هل الصدقة بالزايد في الحال ويختص التقويم لقدر الضرورة يجب صح
استشكله العلامة بناء على مذهبه من حيث تمكنه من فعل بعض المنذور وهو منذور فيجب
ومن عموم النص بالتقويم ثم الصدقة به درهما واختار السعيد الاول والشهيد الثاني
و التقويم للزايد عن الضرورة على قول الشهيد رخصة لقيام المقتضي للمنع وهو وجوب
الوفا بالنذر وعلى قول العلامة بتقويم الضروري عزيمة والزايد رخصة ز لو تعيش
بعين المال بعد التقويم فالربح له ولا يجب الصدقة به لاختصاص النذر بما يملكه حال النذر

ولا يجب الصدقة بما يملكه فى المستقبل لاصالة البراة وعدم المقتضى قوله ولو اتفق
يوم عيد افطر وفى القضاء تردد بينشا من قول الشيخ فى ه وط وابن بابويه وابن حمزه لو
القضا استنادا الى رواية على بن مهزيار عن ابى الحسن عم انه يصوم يوما بدل يوم ان شاء الله
ومن فتيا القاضى وابن ادريس والمص فى النافع والعلامه بعدم الوجوب لما بقى من
عدم الصحة النذر لعدم قبول الزمان للصوم لان ما لا يصح صوم لا يصح نذره وعليه الفتوى
والرواية مع صحتها محمولة على الاستحباب قوله ولو عجز عن صوم اصلا قيل سقط وفى رواية
تصدق عنه بهذا القول للشيخ وقال ابن ادريس ان كان العجز لكبر او مرض لا يرجى زواله
كذى العطاش الذى لا يرجى برؤه فقول الشيخ صحيح وان كان المرض يرجى برؤه فعليه
الافطار والقضا ولا اطعام وقوله قوى واما الرواية فهى طريقهم بطريق محمد بن منصور
عنه عم والكلينى مرفوعا الى على بن ادريس عنه عم ايضا وهى على الندب لاصالة البراة
وعدم الاثم قوله وما علقه شرط ولم تعين بزمان فقولان احدهما يتضيق فعله عند الشرط
والاخر يتضيق وهو الاشبه الاول قول الشيخ واتباعه وجعله الشهيد احوط والثانى
نقله بعض تلاميذ المص عنه ولا شك انه اشبه بالاصل لاصالة عدم التضيق نعم يستحب
التعجيل قوله من نذر الصدقة فى مكان معين او الصوم او الصلوة او فى وقت معين
لزم ولو فعل ذلك فى غيره اعاد قوله او فى وقت معين عطف على مكان معين تقدير
الكلام لو نذر الصدقة او الصوم او الصلوه فى مكان معين او وقت معين لزم اذا
عرفت هذا فاعلم ان المص حكم بالاعادة اذا فعل المنذور فى غير ذلك المكان والزمان
واطلق القول بذلك فى الاقسام الثلثة وليس هو على اطلاقه بل البحث يتنقح بمسايل
ا اذا نذر الصدقة فى مكان معين تعين فعلها فيه سوا كان المكان ذا مزية اولا

لانه فى الحقيقة نذر لاهل ذلك المكان فتعين صرفه اليهم وكذا يتعين الزمان المعين وان
خلا عن المزية نعم لو كان المكان ذا مزية واوقعها فى الاعلى مزية او المساوى فاشكال من
حصول الغرض فى الاعلى وزيادة فى الاعلى فيه ومن عدم اتيانه بالمنذور على وجهه وهذا
اجود ب لو نذر الصوم فى مكان معين فان خلا عن المزية لم يتعين لعدم التفاوت مع
حصول الوفا بالنذر اما لو كان ذا مزية كايام الحاجة بالمدينة لو نذرها تعينت هناك
فلو فعل فى غيرها اعاد لعدم اتيانه بالمنذور مع تعلق الغرض به واطلق الشيخ الصوم
اين ما شاء وتردد فيه المص فى يع والتحقيق ما قلناه ج لو نذر الصلوه فى زمان معين
تعين الاتيان بها فيه مطلقا سواء كان ذا مزية اولا ولو فعلها فى غيره لم يجز مطلقا سوا
زاد الزمان مزية اولا اما المكان فان خلا عن المزية لم يتعين وجازت الصلوة اين كان
وهو فتوى الشيخ فى ط وتردد المص فيه ايضا من عدم التفاوت ومن وجوب الاتيان
بالمنذور على وجهه والفتوى على الاول لعدم تناول النذر خصوصية المكان اذ لا رجحان
فيه ويرد سوال تقريره ما الفرق بين الزمان والمكان فى تعين الاول وعدم تعيين
الثانى مع تعلق النذر بهما فيجاب بوجوه ا ان الوقت سبب فى حدوث الوجوب
بخصوصه بخلاف المكان ب الوقت لا يمكن تعدده وهو من مشخصات الافعال فقبله
لا تجب وبعده يمتنع عوده فلا يكون الفعل فى غيره وهو المنذور بل مغايرا ج ان النذر
يصير الوقت المنذور فيه وقتا محدودا لتلك العبارة فلا يجرى فى غيره اما اذا كان
المكان ذا مزية فلا يجرى فى الادون قطعا كمسجد السوق بالنسبة الى مسجد القبيلة
فان الاول باثنى عشر صلوة والثانى بخمس وعشرين وكذا لا يجرى فى المساوى ايضا على
الاقوى لعموم اوفوا بالعقود واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم وعموم قوله صم من نذر

ان يطيع الله فليطعه وهل يجرى فى الاعلى مزية كما لو نذرها فى مسجد النبى صم ففعلها فى المسجد
الحرام ام لا فاشكال من عدم الاتيان بالمنذور على وجهه ومن حصول المقصد وزيادة فان
العلامة روى عن ص عم انها فى مسجد النبى صم بعشرة الاف وفى مسجد الحرام بماية الف
قوله من جعل دابته او جاريته هديا لبيت الله بيع ذلك وصرف ثمنه فى معونة الحاج والزاير
هكذا وردت الرواية وطرد الاصحاب الحكم فيما لو كان المنذور غير الدابة والجارية او كان
المنذور لغير البيت كالمسجد والمشهد لاتحاد الطريق فى ذلك كله من غير فرق قوله روى
اسحق بن عمار عن ابى ابراهيم ع فى رجل قال ان تزوجت قبل ان احج فغلامى حر فبدا بالنكاح
تحرر العبد وفيه اشكال الا ان يكون نذرا هذه الرواية افتى بمضمونها الشيخ فى ه واستشكلها
المص من حيث عدم صحة العتق معلقا على شرط غير النذر والموت والغرض خلو الرواية عن
ذكرهما فلا يقع التحرير ومن حيث امكان ارادة النذر ووقوعه من اللاقط والا لما امر الراوى
والتحقيق انه ان كان ذلك نذرا وحصلت شرايط اللفظيه والمعنويه حكم بالتحرير والا
فلا قوله روى رفاعة عن ابى عبد الله عم رجل نذر الحج ولم يكن له مال فحج عن غيره ايجزى عن
نذره قال نعم وفيه اشكال الا ان يقصد ذلك بالنذر هذه ايضا افتى بمضمونها فى ه ومنشأ
الاشكال من حيث ان نذر الحج مطلقا يوجب استقراره فى ذمة الناذر فيفتقر فى ايقاعه الى
نية وقصد لما تقرر من افتقار كل عبادة الى ذلك ومحجه عن غيره ليس فيه قصد الحج مطلقا
اما عن نفسه بذلك الوجه الذى فى ذمته فلا يقع مجزيا قال المص الا ان يقصد ذلك اى يقصد
الحج مطلقا اما عن نفسه او عن غيره فهو اتى بالمنذور لانه احد الامرين الواجبين على التخيير
فيتفرع على ذلك فروع ا انه يجب عليه الفوض لتحصيل شرط الحج عن نفسه او عن غيره بحسب الامكان
الشرعى والعرفى ب لو لم يتمكن فى الاستطاعة عن نفسه وحصلت بالاستيجار للحج عن غيره وجب

عليه القبول لانه قيام باحد الواجبين المخيرين مع عدم الاخر ج المراد بالاستطاعة هنا
العقلية لا الشرعية التى شرط فيها ملك الزاد والراحلة فاضلا عن مسكنه وخادمه وثيابه د لو
حج عن غيره باحد الملزمات وجب فى النذر التعرض للوجوب بالسبب الملزم والنذر معا
فى نيته ه ان كان النذر مقيدا بزمان وجب ما ذكرناه فى ذلك الزمان وان كان مطلقا
وجب موسعا ويتضيق عند ظن الموت كساير الموسعات قوله ومن نذر ان لا يبيع
خادما ابدا لزمه الوفا وان احتاج الى ثمنه وهو استنادا الى رواية مرسلة القايل هو الشيخ فى ه
والمستند رواية احمد بن محمد بن ابى بصير عن الحسن بن على عن ابى الحسن ع قال قلت
له ان لى جارية ليس لها منى مكان ولا ناحية وهى تحمل الثمن الا انى كنت حلفت منها
بيمين فقلت لله على ان لا ابيعها ابدا ولى الى ثمنها حاجة تخفيف المؤنة فقال ف لله
بنذرك وهى غير مرسلة كما قال المص قال ابن هذا غير مستقيم للاجماع على انه متى كان للناذر
صلاح دينى او دنياوى جاز مخالفة نذره من غير كفارة قلت هذا مبنى على جواز نذر المباح
وفيه منع لما يعدم من اشتراط كون المنذور طاعة وعلى تقدير القول به كما هو مدلول
الرواية انما منع من المخالفة واوجب الوفا بالنذر لان المذكور من الحاجة فيها حاجة
ضعيفة وهى تخفيف المؤنة وذلك غير محوج الى مخالفة النذر وقال الشهيد فى قوله ع
فلله بنذرك دقيقة هى ان النذر يسمى يمينا فيعلم منه ان كل موضع يتوقف على اذن
الغير فى اليمين يتوقف على النذر ومنه يستنبط توقف نذر الولد على اذن الوالد
لوجود النص على انه لا يمين لولد مع والده وفيه نظر لان التسمية وجدت فى كلام السايل
لا الامام والتقرير على التسمية ليس تسمية لان ايراد الصيغة وتسمية الامام لها نذرا
مبنى على انه ليس بيمين كما توهم السايل بل نذر وكل نذر يجب الوفاء به نعم لقايل ان

يقول تقديرا اشتراط كون المنذور طاعة فاوجه العمل بالرواية او عدم البيع ليس طاعة في نفسه فيحاب بانه وان لم يكن طاعة في نفسه لكنه وسيلة الى الطاعة لانه يرجح استمرار الملك سبع سنين يستحب العتق والوسايل تابعة للمقاصد ثم القسم الثالث وهو قسم الايقاعات فلنشرع في الرابع وهو الاحكام

كتاب الصيد والذبايح

الصيد مصدر يراد به المصيد واباحته في الجملة معلومة من الكتاب في قوله احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقوله ويسئلونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين ومن السنة وهو كثير ومن الاجماع وهو ظاهر قوله لو كل من الصيد ما قتله السيف والرمح والسهم هذا هو المشهور بين الاصحاب ولا نعلم فيه خلافا الا من سلار فانه جعل حكم ما قتله الثلثة حكم ما قتله الفهد والصقر في الاحتياج الى التذكية وجعل المشهور رواية والعمل على خلاف قوله استنادا الى الروايات الصحيحة منها رواية محمد الحلبي عن ص عم قال سالته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك فقال كله لا باس به قوله والمعراض اذا خرق فتل المعراض سهم لا نصل له ولا ريش مع كونه محددا قوله وكذا ما يقتله الكلب المعلم دون غيره من الجوارح هنا فوايد آ ابن الجنيد الكلب يكون مما علمه المسلمون ما لم يكن اسود بهيما واستدل في الشرط الاول الى قوله تعلمونهن مما علمكم الله والخطاب للمسلمين وبرواية عبد الله بن سنان عن ص عم لا ياكل من صيده الا ان يكون علمه المسلم وفي الثاني الى الرواية عن علي عم انه لا يوكل صيده وان رسول الله ص امر بقتله واجيب عن الاول ان شرط التعلم اذا حصل كفى وان كان المعلم كافرا وان الكلب آلة فتجري مجرى السيف اذا اعمله كافر ولا دلالة في الاية على اشتراط اسلام المعلم لشيء من الدلالات ويويده رواية سليمان بن خالد صحيحا عن ص عم قال

سالته عن كلب المجوسي ياخذه المسلم فيسمى حين يرسله اياكل ما امسك عليه قال نعم لانه كلب وذكر اسم الله عليه وخبر ابن سنان محمول على الكراهية جمعا بين الدليلين لاعتقاد الاول باصالة الحل وعن ب بمنع صحة النقل وعلى تقدير الصحة يحمل على الكراهية ب ذهب ابن ابي الى اباحة صيد جميع الجوارح المعلم وهو مذهب الجمهور مستندا الى رواية احمد بن محمد قال سالت ابا الحسن عم عما قتله الكلب والفهد قال فقال ابو جعفر الكلب والفهد سواء و بمعناه رواية ابي بصير عن ص عم والمشهور خلاف قوله لقوله تعالى من الجوارح مكلبين والمكلب هو صاحب الكلب لا المغري للجوارح على الصيد باتفاق اهل اللغة ذكره صاحب الجمهرة ويويده الاشتقاق كذا قاله المرتضى ويويده الروايات عن اهل البيت عليهم السلام والخبران المذكوران محمولان على التقية قاله الشيخ لما نقله المرتضى انه وجد في كتاب ابي بكر احمد بن علي الرازي في احكام القرآن عن نافع قال وجدت في كتاب علي عم لا يصلح اكل ما قتله البزاة وروى مسلم عن علقمة عن نافع ان عليا عم كره ما قتله الصقور قوله وادراك ذكاته ان يجده ورجله يركض او عينه تطرف وصابطه حركة الحيوة لما قرر ان صيد غير الكلب من جوارح البهايم والطير لا يحل الا ان يدرك ذكاته اشار الى المعنى الذي يحصل معه ادراك الزكوة المعبر عنه باستقرار الحيوة فقال الشيخ في ط هو ما يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان يطرف عينه او يتحرك ذنبه مستنده الى رواية زرارة عن ق عم وابان عن ص عم والاول احوط لحصول يقين البراة ويقين حل الماكول

ويشترط في الكلب ان يكون معلما يسترسل اذا اغري وينزجر اذا زجر وان لا يعتاد اكل صيده ولا عبرة بالندرة هنا فوايد آ هذه الشرايط الثلث بين المشهور بين الاصحاب ذكرها الشيخ واتباعه وزاد بعضهم ان لا يشرب الدم وقال الصدوقان وابن ابي عقيل

يوكل صيده وان اكل تعويلا على اخبار دالة على الحل وان اكل حملها الشيخ على الندرة وحمل رواية رفاعة عن ص عم بالمنع على الاعتياد او التقية لان بعض المخالفين لا يجوز ذلك ب قال ابن الجنيد يدل على الشرط الثالث ان لا يصوب بالصيد ولا يحجم عن صاحبه بالهرير فان فعل ذلك حل ما فات في قبضه فان اكل منه فان كان الاكل قبل ان يخرج نفس الصيد لم يحل وان كان بعد ان خرجت نفسه جاز اكله ج قوله ولا عبرة بالندرة اشارة الى امرين آ ان الشرايط الثلث يجب فيها التكرر دفعات حتى يقال في العادة انه معلم فلو اتفق ذلك نادرا لم يكف ب لو لم يتفق حصولها ندرة مع اغلبية حصولها لم يقدح ذلك في الحل ولا عبرة بتلك الندرة التي خالف فيها قوله فلو ترك التسمية عمدا لم يوكل صيده ويوكل لو نسي اذا اعتقد الوجوب هنا فوايد آ لا خلاف عندنا في عدم اكل مع ترك التسمية عمدا للدلالة قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه على ذلك ب المشهور عندنا ايضا انه مع الترك نسيانا يحل لعموم رفع عن امتي الخطا والنسيان وعن القاضي ذلك من المكروهات ولا شاهد له بذلك نعم شرط المص في الاباحة اعتقاد الوجوب ولم يقيده في يع بذلك الا غيره من الاصحاب ولا شك ان ذكره احوط ويظهر الفايدة في من لا يعتقد الوجوب مع اعتقاده التسمية لو نسي فانه لا يحل صيده على ما قاله المص هنا هذا كله على المشهور من حل ذبيحة المخالف على الاطلاق ما لم يكن ناصبيا اما على راي من منع مطلقا فيتوجه اشتراط المص هنا ج المراد بالتسمية هنا وفي الذبح والنحر هو ذكر اسم الله مع التعظيم والثنا بحو بسم الله فان المراد بالبا الاستعانة وفيه اشعار بعظمة المستعان به وكذا يجوز الله اكبر او سبحان الله او الحمد لله او لا اله الا الله ولا يجزي لو اقتصر على لفظ الجلالة على الاقرب وكذا الاقرب اجزاء قوله اللهم ارحم او اللهم صل على محمد وآله قوله ويعتبر ان لا يغيب عنه فلو غاب وحيوته

مستقرة ثم وجد مقتولا او ميتا لم يوكل ورد في الحديث عنه ص كل ما اصميت ودع ما انميت قال الجوهري اصميت الصيد اذا رميته فقتلته وانت تراه وقد صمى الصيد يصمي اذا مات وانت تراه وتقول رميت الصيد فانميته اذا غاب عنك ثم مات اذا عرفت هذا فاعلم ان الشيخ اطلق في ه الصيد اذا غاب عن العين ثم وجد مقتولا لا يجوز اكله ونازعه في ذلك ابن ادريس فقال ان ذلك فيما اذا لم يصيره في حكم المذبوح اما اذا صيره في حكم المذبوح بان اخرج حشوته او فتق قلبه او قطع حلقومه فانه يحل اكله وهذا التفصيل ذكره الشيخ في ف ولهذا اشترط المص في التحريم ان تغيب وحيوته مستقرة قوله لو رماه بسهم فتردى من جبل او وقع في ماء فمات لم يحل وينبغي هنا اشتراط استقرار الحيوة هذه المسئلة ذكرها الشيخ في ه واطلق فيها عدم الحل ونازعه ابن ادريس ايضا كما في المسئلة السابقة بان يكون ترديه مع استقرار حيوته لا مع عدم الاستقرار بان صيره في حكم المذبوح بان قطع الحلقوم والمري والودجين او بان الحشوة او ما اشبه ذلك مما يعلم عدم استقرار الحيوة معه ولذلك شرط المص في التحريم استقرار الحيوة وعبارته توهم ان الشرط المذكور لم يقل به غيره وليس كذلك فان ابن الجنيد ذكره وكذا الشيخ في ط وشرط اذا صيره السهم في حكم المذبوح كشاة ذبحت ثم وقعت في الماء وكان راسه خارجا عن الماء حل وصوبه العلامة لانه امارة على قتله بالسهم قوله ولو قطعه السيف باثنين فلم يتحركا حلا ولو تحرك احدهما فهو الحلال ان كانت حيوته مستقرة لكن بعد التذكية ولو لم يكن مستقرة حلا وفي رواية يوكل الاكبر دون الاصغر وهي شاذة الاقسام هنا ثلثة آ ان لا يتحركا بعد القطع حكم المص بحلهما معا لرواية النضر بن سويد عن بعض اصحابنا عن ص عم وشرط الشيخ في ه خروج الدم منهما ولا باس به ب ان يتحرك احدهما دون الاخر فاما ان يكون المتحرك حيوته مستقرة او لا فان كان الاول حل المتحرك مع تذكيته وحرم الاخر لانه ابانه

من حى وفى الحديث عن ابن عمر عنه صلى الله عليه وآله ما ابين من حى فهو ميت واطلق الشيخ فى ه الحل فيما
اذا تحرك احدهما فقط ولم يشترط استقرار الحياة وتبعه القاضى وان كان الثانى حلا معا
واطلق الشيخ فى ف وقال اذا انقطع بنصفين حلا بلا خلاف وان كان الذى مع الراس اكثر
حل دون الاخر ان يتحركا معا فان كان احدهما حياته مستقره دون الاخر حل الاول مع
التذكيه دون الثانى لانه ابانه من حى وان لم يكن لاحدهما حيوة مستقره فهما معا حل والرواية
المسار اليها هى ما رواه النوفلى عن بعض اصحابنا عن ص ع اذا انقطع حرنين فارم اصغرهما
وكل الاكبر وان اعتدلا فكلهما وروى اسحق بن عمار عن ص ع يوكل الذى فيه الراس ويدع
الذنب واسحق ضعيف وقال ابن ادريس اذا اسال الدم منهما حلا ولا اعتبار بالحركة ولا
بما مع الراس اذا لم يكن فيه حيوة مستقره واما اذا كان فيه حيوه مستقره فهو الحلال مع التذكيه
دون الاخر لانه ابين من حى قوله لو ادرك الصيد وفيه حيوه مستقره ولا الة فيذكيه لم
يحل حتى يذكى وفى رواية جميل يدع الكلب حتى يقتله ما ذكره هو قول ابن ادريس واما الرواية
فرواها جميل بن دراج صحيحا عن ص ع وافتى بمضمونها الشيخ فى ه والصدوق واختاره
العلامة فى لف ومنعها ابن ادريس بما مر عنه ممتنع حينئذ ولا يحل مقتول الكلب الا مع
الامتناع اجماعا وعليه الفتوى بقى هنا مسئله ذكرها الشيخ فى ط وهو انه اذا ارسل كلبه
او سلاحه فعقر الصيد ثم ادركه وفيه حيوه مستقره لكن فى زمان لم يتسع لذبحه او ادركه
ممتنعا فجعل بعدو احله حتى ادركه ولا حيوه لم يتسع الزمان لذبحه فانه يحل اكله فى الصورتين
وان لم يذبحه على الاقوى لانه لم يقدر على التذكيه فصار كانه عقره ذكاته كما لو لم يكن حياته
مستقره وقيل لم يحل اكله وقال فى ف لم يحل الاكل فى الصورتين واختاره ابن ادريس والعلامة
لانه ادركه مستقره الحيوه فتعلقت اباحته بتذكيته كما لو اتسع الزمان لتذكيته واجيب عن

-٧-

حجة الشيخ فى ط بمنع المساواة فى الصورتين لوجود الفرق بينهما قوله ويكره ان يرمى الصيد
بما هو اكبر منه ولو اتفق قيل حرم والاشبه الكراهيه ظاهر عبارة الشيخ فى ه تحريم الرمى المذكور
وتحريم الحيوان لو اتفق الموت والاشبه الكراهيه لاصالة الحل قوله والذبايح يستدعى
بيان فصول الاول الذابح قوله وفى الكتابى روايتان اشهرهما المنع وفى رواية ثالثة اذا
سمعت تسميته فكل الروايات الوارده فى هذه المسئله على اقسام ثلثة ا روايات المنع
مطلقا وهى الاشهر والاكثر فعن ابى بصير صحيحا عن ص ع لا يذبح اضحيتك يهودى ولا
نصرانى وعن محمد بن مسلم عن ق ع كان على ع ينهى عن ذبايحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم
وعن زيد الشحام عن ص ع وقد سئل عن ذبيحة الذمى فقال لا تاكل ان سمى او لم يسم وغير ذلك
من الروايات ب روايات الاباحه مطلقا فعن الحلبى عن ص ع قال سالته عن ذبايح اهل
الكتاب وعن نسائهم فقال لا باس وعن عبد الملك بن عمرو قال قلت لص ع ما يقول فى ذبايح
النصارى فقال لا باس بها قلت فانهم يذكرون عليها المسيح فقال انما اراد وا بالمسيح الله
ج روايات المنع على تقدير عدم التسميه فعن حمران صحيحا قال سمعت ق ع يقول فى ذبيحة
الناصب واليهودى والنصرانى لا يا كل حتى يسمعه يذكر اسم الله قلت المجوسى قال نعم اذا
سمعته يذكر الله اما سمعت قول الله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وعن جميل
ومحمد بن حمران صحيحا عن ص ع انهما سالاه عن ذبايح اليهود والنصارى والمجوس فقال كل
فقال بعضهم انهم لا يسمون فقال ان حضرتموهم ولم يسموا فلا تاكلوا قال اذا غاب فكل ثم
ان الاصحاب باعتبار هذه الروايات اختلفوا فقال الاكثر كالثلثة واتباعهم بالمنع
وحملوا القسم الثانى على التقيه او الضروره لرواية زكريا والآتية وقال الحسن بالجواز للقسم
الثانى وكذا ابن الجنيد الا ان ظاهره يعطى الكراهيه وقال الصدوق فى المقنع بالقسم الثالث

والفتوى على المنع مطلقا قوله والافضل ان يليه المومن نعم لا يحل ذباحة المعادى لاهل
البيت هنا فوايد ا كلامه يدل على جواز ذبح المخالف عن المومن ولا المعادى لاصالة
الاباحة وعموم فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ان كنتم باياته مومنين ولقوله على آمن دان بكلمة
الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه وقال التقى والقاضى بالمنع
لرواية زكريا ورواية ابى بصير عن ص ع وقد سال الرجل عمن يعمل الشرى من القصاب وسئله
من يذبح من اخوانه فقال اى شىء سالنى ان اقول ما ياكل الا مثل الميتة والدم ولحم الخنزير
وكلاهما محمولان على الكراهية جمعا بين الروايات والفتوى على الاول لكن مع التسميه وهل
يشترط اعتقاد الوجوب قال العلامة نعم ولم يشترط الشهيد ب ان الافضل ان يلى الذبح
الرجل المومن لحصول يقين الحل ولرواية زكريا ابن آدم عن ط ع انه قال انى انهاك عن ذبيحة
كل من كان على خلاف الذى انت عليه واصحابك الا فى وقت الضرورة او التقيه والنهى فيها
محمول على الكراهية جمعا بينها وبين غيرها من الروايات واذا كانت ذبيحة غير المومن مكروهه
كانت ذبيحة المومن اولى ج ان ذبيحة المعلن بعداوة اهل البيت عليهم السلام حرام لرواية ابى
بصير عن ص ع وفسر المص ذلك فى نع بالخارجى وان اظهر الاسلام وفسره بعض المحققين بانه
من نصب العداوة لهم بالسب العدالة وهو حسن وكذا حكم من صرح بردما ورد عنهم عليهم السلام
مع اشتهاره وتواتره او غض من منزلتهم بحيث يساويهم باحاد المسلمين قوله وفى السن
والظفر مع الضرورة تردد هذا صريح فى عدم الجواز اختيارا مطلقا اى متصلين او منفصلين
مستدلا بالاجماع وبرواية رافع ابن خديج ان النبى صلى الله عليه وآله قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه
فكلوا الا ما كان من سن او ظفر وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الانسان واما الظفر
فمدى الحبشه ومن اصالة الجواز وما ورد عنهم عليهم السلام ان كل ما يفرى الاوداج محلل

واما مع الضرورة فهنا تردده
من منع الشيخ فى ف مطلقا متصلين
ومنفصلين ع

عن ج

عند الضرورة وبه قال ابن ادريس وحمل الاجماع والرواية على حال الاختيار وهنا فوايد ا
النهر بالنون اى اسال والمدى جمع مديه بالضم وقد يكسر وهى الشفره والمراد ما يحتز اهلها
اى النصارى مثل واسال القريه اى اهلها اى مدى اهل الحبشه ب دلت الرواية على ان
عظم الانسان لا يحل الذبح به لايراده فى معرض التعليل فلا يجوز بغير السن من ساير عظامه
اختيارا ج المراد بالضرورة المبيحه هو خوف التلف بترك الذبح اى تلف الاكل او تلف
الحيوان بترك ذبحه قوله الثالث الكيفيه وهى قطع الاعضاء الاربعه المرى والودجان والحلقوم
وفى الرواية اذا قطع الحلقوم وخرج وسال الدم فلا باس المرى بفتح الميم وكسر الراء والهمزه
مع اليا من غير مد الذى يجرى فيه الطعام والشراب والودجان بفتح الواو وفتح الدال المهمله
واحدهما ودج وودج عرق فى العنق والحلقوم بضم الحا مجرى النفس اذا عرفت هذا فاعلم
ان الشيخ فى ط ذكر الاربعه ويظهر من كلامه فى ف الاجتزاء بقطع الحلقوم ومال اليه العلامة
لصحيحة زيد الشحام عن ص ع اذا قطع الحلقوم وجرى الدم فلا باس وهى المشار اليها وفى
رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ط ع اذا فرى الاوداج فلا باس ويمكن توجيه الجمع بين
الروايتين بان الاربعة متصله بعضها مع بعض فاذا قطع الحلقوم او الودجان فلا بد
ان يقطع الباقى معه ولذلك ليس فى الروايتين ذكر المرى قوله وادناه ان يتحرك الذنب
او تطرف العين ويخرج الدم المعتدل وقيل يكفى الحركه وقيل يكفى احدهما وهو اشبه ما حكاه
اوله قول المفيد وسلار وابن الجنيد والثانى قول ابن بابويه رحمه الله والقاضى لرواية
الحلبى عن ص ع اذا تحرك الذنب او طرف او الاذن فهو ذكى والثالث قول الشيخ وابن ادريس
واختاره المص جمعا بين رواية الحلبى ورواية الحسين بن مسلم عن ص ع ان كان الرجل الذى
ذبح البقره حين ذبح صرح الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان خرج متثاقلا فلا تقربوه

والعمل بقول المفيد احوط اعنى اعتبارهما معا لان رواية اعتبار الحركة لا ستى اعتبار الدم الا
من حيث المفهوم وكذا اعتبار الدم ايضا لا ستى اعتبار الحركة الا من حيث اعتبار المفهوم فجاز
العمل بالروايتين معا واعتبار الامرين احتياطا قوله وفى ابانة الراس بالذبح قولان المروى
انه يحرم ولو سبقت السكين فابانته لم يحرم قال الشيخ فى ية وابن بابويه وابن زهرة بالتحريم
استنادا الى رواية الحلبى عن ص ع لا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة ونحوها رواية محمد بن
مسلم عن ق ع وقال الشيخ فى ف وابن ادريس بالكراهة لرواية الحلبى ايضا صحيحا عن ص ع وقد سئل
عن رجل ذبح طيرا فقطع راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وسمعناه فى كتاب
حريز عن ص ع والاحوط تحريم الفعل واباحة الاكل اما الثانى فللاصل وعدم المانع واما الاول
فللنهى المذكور ولاشتماله على ايلام لا لغرض فيكون قبيحا قوله ويكره نخع الذبيحة وقلب السكين الى فوق
هنا مسئلتان آ النخع فقال الشيخ هو ابانة الراس من الجسد وقطع النخاع وقال ابن الجنيد
هو كسر الرقبة والنخاع مثلث النون وهو خيط ابيض فى خرز الظهر منظوم فيه من الرقبة الى
عجب الذنب ويقال للخرز الفقار بفتح الفاء والعجب بالفتح اصل الذنب اذا عرفت هذا فهل هو حرام
او مكروه تقدم الخلاف فيه ب قلب السكين وهو ان يدخلها تحت الحلقوم ويقطع الى فوق قال
الشيخ فى ه والقاضى هو حرام استنادا الى رواية حمران عن ص ع وقال ابن ادريس هو مكروه واختاره
المص قوله ويكره ان يذبح حيوان واخر ينظر اليه هذا يسمى صبرا وجعله الشيخ فى ه محرما لرواية
غياث بن ابراهيم عن ص ع ان امير المؤمنين ع كان لا يذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند
الجزور وهو ينظر اليه وغياث ضعيف فيحمل على الكراهية قال ابن ادريس وهو المختار قوله ويحرم سلخ
الذبيحة قبل بردها وقيل يكره وهو اشبه التحريم قول الشيخ فى ه والقاضى وابن حمزة لرواية بن سلم عن
ص ع الشاة اذا ذبحت وسلخت او سلخ شئ منها قبل ان يموت فليس يحل اكلها واختار ابن ادريس

فيه

فيه محتجا بعدم الدليل واصالة الحل واختار المص الكراهية وهو اشبه لضعف الرواية
قوله ولا يعتبر فى المخرج الاسلام ولا التسمية هذا قول الشيخ فى ه وط لكن لا يحل ما اخرجه
الكافر الا مع مشاهدة اخراجه حيا يضطرب والمستند روايات كثيرة وقال المفيد
فى ع يعتبر اسلام المخرج وتبعه ابن زهرة ولم نقف لهما على مستند والمص اهمل اشتراط
مشاهدة اخراجه حيا لعدم ذكره فى رواية الحلبى عن ص ع وليس ذلك بجيد لوجوب حمل المطلق على
المقيد ولعدم الوثوق بقول الكافر فى اخراجه حيا قوله ولو وثب او نضب عنه
الماء فاخذه حيا حل وقيل يكون ادركه يضطرب القول للشيخ فى ه استنادا الى رواية سلمة بن ابى
حفص عن ص ع ان عليا ع كان يقول فى السمك والصيد اذا ادركهما وهى تضطرب وتضرب بيديها
وتطرف بعينها فهو ذكاتها والحق ان السمك هو اخذه حيا اما باليد او بالنضب بها ولا يكون ادركها
تضطرب لان ذلك لا يسمى صيدا ولابد من اخذه حيا من الموت خارج الماء فلو امسكها واخرجه مات
فى الماء لم يحل لقول ص ع اما مات فى الماء فلا تاكله فانه مات فيما فيه حياته قوله وكذا الجراد ذكاته اخذه
حيا ولا يشترط اسلام الاخذ ولا التسمية قول ابن زهرة هنا كقوله والفتوى على خلافه قوله ذكاة
الجنين ذكاة امه اذا تمت خلقته وقيل يشترط مع اشعاره ان لا تلجه الروح وفيه بعد ولو خرج حيا لم يحل
الا بالتذكية بها فوايد آ فى الحديث عند نصا ذكاة الجنين ذكاة امه ويجب فى ذكاة الاولى على الا
بتداء والثانية على الخبرية وبعض اهل العربية بفتح الثانية على المصدر اى ذكاته مثل ذكاة امه فهل
فعل منه الا يحل الجنين الا بتذكيته وعلى الاول هو الارجح فى النقل يحل بذكاة امه على التفصيل الا في
ذكره ثم علامات الذكاة مشتق من التذكية وعلى اخراج الحرارة من ذكت النار اى خرجت حرارتها
وخص شرعا بابطال الحياة على وجه مخصوص لان فيه معنى اخراج خروج الدم منها والجنين من
الاجتنان وهو الاستتار والجنين مستتر فى بطن امه ولذلك يسمى جنينا بعد خروجه بانه

بطن امه قال تعالى واذ انتم اجنة فى بطون امهاتكم ب اذا خرج الجنين تام الخلقة ما
انبت شعرا وبر مستقر الحياة فانه لا يحل الا بالتذكية اجماعا وان بكيه ذكاة امه واذا خرج غير
خلقته بالمعنى المذكور فانه يوكل اجماعا ولو ذكيت امه ج اذا خرج تام الخلقة وليس فيه حيوة
فانه حلال سواء ولجته الروح او لا وانه بجد هو المراد بكون ذكاته ذكاة امه وهو فتوى الصدوق فى
فى المقنع والمفيد والمرتضى والحسن واختاره المص والعلامة وشرط الشيخ والقاضى وابن حمزة وابن
ادريس وسلار فى حله وكون ذكاته ذكاة امه ان لا تلجه الروح وليس يشترط اما اولا فلبعد ذلك
عادة واما ثانيا فلاطلاق الروايات بحل الجنين تام الخلقة من غير اشتراط كرواية يعقوب بن شعيب عن ص ع
اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل ورواية الحلبى عنه ايضا اذا ذبحت الذبيحة فوجدت فى بطنها ولدا
تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل واحتج بعض الفضلاء للشيخ بانه قبل ولوج الروح فى تبعية روح امه فيكون
الا تقدوها بالتذكية كما لا بعد ولوج الروح فانه ذو تبعية وجه فيحتاج الى التذكية وفيه نظر للمنع
من كون العلماء ذكروا الا لزم ان يكون قبل ان يشعر او يوبر حلالا لانه فى تبعية روح امه وليس كذلك
اجماعا وايضا يمنع ان بعد الولوج مستقل بل هو بعد روح الام فانه تبعية الدليل لو خرج
تاما وفيه حيوة لكنها غير مستقرة فان المشهور اشتراط التذكية اما النصوص والا لا ولقوله لو وجد حيا ومن
اطلاق وجوب التذكية مع الحيوة فلا يحل الا بها ومن ان مثل العضو فى حكم غير مستقر الحياة فهل الاولى
ادلة الاحتياط ولا جابة لا نعلم بتبعية امه فى الذكاة حرج منه لك وما خرج للاجماع والنص فيتوالى ثم
هل المنع كتاب الاطعمة والاشربة والنظر فيه على اقسام الاول حيوان البحر قوله ويوكل الربيثا
والاربيان والطمر والطبرانى والابلامى ولا يوكل السلحفاة الربيثا بكسر الراء والباء والاربيان بكسر
الهمزة والباء والطمر بكسر الطاء والطبرانى بفتح الطاء والباء المفردة تحت والابلامى بكسر الهمزة وسكون
الباء المثناة تحت نقطة واحدة والسلحفاة بضم السين وفتح اللام وسكون الحاء اذا عرفت هذا

فلقايل

فلقايل ان يورد ان يقال هذه اما ان يكون لها فلس او لا فان كانت الاول فهى داخلة فيما تقدم وهو
انه اذا فلس حلال وان كان الثانى فلا يحل للاجماع الاكثر وتواتر الروايات على تحريم غير ذى الفلس فيجاب
بانه لا يبعد ان يكون ايرادها بالذكر لان لها اسماء خاصة توهم حرمتها او انها كالمستثناة من القسم الثانى
وفيه نظر فالسؤال باق قوله وفى الجرى روايتان اشهرها التحريم الجرى بكسر الجيم الطاهرين مذهب الا
صحابنا غير تصريح بذلك الشيخ فى موضع من ه والمفيد والمرتضى وابن بابويه والحسن وقال الشيخ فى موضع
اخر من ه انه مكروه وتبعه القاضى وخالفه ابن ادريس وقال انه غير مستقيم لاجماع اصحابنا على انه لا
يوكل من حيوان البحر الا السمك ولا يوكل من السمك الا ما كان له فلس وهذا النوع ليس له فلس واعلم
الاولوية على ما اشتهر من الرواية عن سعد (?) بن عن ابى سعيد قال خرج امير المؤمنين ع على بغلة رسول الله
خرجنا معه يمشى حتى انتهينا الى موضع اصحاب السمك فجمعهم وقال انى رسولى الى شى احدكم قالوا الا قال الله
بئس والا الجرى ولا المارماهى ولا الطافى على الماء ولا تبيعوه وروى ابن فضال عن غير واحد من
اصحابنا عن ص ع قال الجرى والمارماهى والطافى حرام فى كتاب على عليه السلام واما حجة النهاية
فحمل رواية زرارة صحيحا عن ق ع قال سالته عن الجرى فقال يا زرارة وما الجرى فنعته له فقال لا اجد فيما اوحى
الى محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير ثم قال لم يحرم الله شيئا من
الحيوان فى القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شئ من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه
ومثله رواية محمد بن مسلم عن ص ع وقد سالته عن الجرى والمارماهى والزمار وما ليس له قشر مثل الورق
من السمك احرام هو فقال لى يا محمد اقرا هذه الاية التى فى الانعام فقراتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام ما حرم الله
فى كتابه ولكنهم كانوا يعافون اشياء فنحن نعافها والتاويل ان الروايات دالة على انها ليس بحرام بحيث ان الكل
يشكل الاولويات اشهر رواية وعلى تقدير الاخريين يمكن حملهما على التقية خصوصا مع مخالفتها
لما عليه الاصحاب من تحريم اشياء ليست فى القرآن قوله والزمار والمارماهى والزهو روايتان والاشبه

الكراهية وفرق المصنف بين هذه الثلاثة وبين الجري مع ان الروايات والاقوال لم تفصل بينهما
فقد عرفت من الروايتين الاولتين فلا حاجة الى الاعادة والمص اختار فيها الكراهية كما
هو قول الشيخ في موضع وادعى العلامة في المختلف الحرام كما هو قول المرتضى واكثر الاصحاب وعليه
الفتوى قوله ولو وجد في جوف سمكة سمكة اخرى حلت ان كانت مما يؤكل هذا قول الشيخ وهو من
تقييد منه في الاطلاق الى رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام عن علي عليه السلام عن سمكة شق بطنها فوجد
فيها سمكة فقال كلاهما جميعا ومثلها في رواية ابان عن بعض اصحابنا عن ص ع انه كلوهما جميعا ومنع
ابن ادريس من هذا الاطلاق وشرط ان تخرج وفيها حيوة وهو الحق للاجماع على انه يشترط في اباحة
السمك اخراجه من الماء حيا ولا يقين بحصول هذا الشرط هنا فالجهل به جهل بشروطه فالحكم به خطاء والاول
للمذكور في الرواية ومن الدليل وكذا الاطلاق في قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وقوله صلى الله عليه وآله هو
الطهور ماؤه الحل ميتته قوله ولو قذفت الحية سمكة تضطرب فهي حلال ان لم تنسلخ فلوسها هذا ايضا
قول الشيخ في النهاية لرواية ايوب بن اعين عن ص ع وشرط ابن ادريس في الحل اخذها حية والا
كانت حراما واختاره العلامة وعليه الفتوى قوله ولو اختلط الذكي منها بالميت حل والاحتياط القول
بالحل للشيخ والقاضي مع تعذر التمييز بين الحي والميت استنادا الى رواية ابن مسلم صحيحا عن ص ع في رجل نصب
شبكة في الماء ثم رجع الى بيته وتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيموت فقال ما عملت يده
فلا باس باكل ما وقع فيها ومثلها رواية الحلبي عن ص ع ومسعدة بن صدقة عنه ع ايضا وقال ابن ادريس
ان ذلك المختلط حرام واختاره العلامة وهو الحق لان اجتناب الميتة واجب ولا يتم الا باجتناب الباقي
وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولما رواه عبد المؤمن قال امرت رجلا يسال ابا عبد الله ع عن رجل صاد سمكا
وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن قال ما مات فلا تاكله فانه مات فيما فيه حيوته وتحمل روايات الحل
على حصول الموت بعد الاخراج من الماء قبل الجهل في الشك واما الشيخ فحمل روايات الحل على تقدير عدم

التمييز ورواية الحرمة على تقدير التميز وفيه ضعف لان الحرام بالاشتباه لا يخرج عن الخصوص مع كونه محصورا
كما اذا اشتبه محرم بعدد محصور قوله ولا يؤكل الجلال من السمك حتى يطعم علفا طاهرا يوما وليلة هذا قول
الاول الفتوى على تحريم الجلال من كل الحيوان ويعود بالحلال بعد زوال الجلل بحسب ما قال النواب اكثر من
النجاسة حلالا ايضا ولم يعمل على مثله بل الابل الى باب الزيادات الذي يعد من الحيوان حلالا لم ينقل عن الاصحاب في الطاهر
التمايز جزء عضوا وقد روى بعض المحققين في يوم وليلة وهو قريب كما في الرضاع المحرم ولانه قال زمان الاوقات
كما يحكي فكون دالا ما يعتبر به حلالا ح في مدة استبراء السمك فقال الشيخ والقاضي وابن حمزة وابن ادريس
يوما وليلة وقال الصدوق في المقنع يوما الى الليل وقال في الفقيه ان هذا التقدير في رواية القسم بن محمد الجوهري
الرابع معنى الاستبراء ان يحبس ويطعم علفا طاهرا وكل ما يحتبس او يربط ويطعم ذلك الخامس بل قد يشترط في
العلف طهارته قبل الفعل او يكفي كونه طاهرا بالاصالة استشكله العلامة في ذلك من اطلاق النص على الطاهر وعدم
حقيقة في الفعل الذي لم تعرض له نجاسة ولما لم يعرض له هو طاهر حقيقة او من ان الصدق المشتق حقيقة لا
يشترط فيه بقاء المعنى كما تقرر في الاصول والعمل بالاول احوط وان الاصالة بقاء الحرمة الى ان يحصل
الحل يقينا القسم الثالث في البهائم قوله ويكره الخيل والحمر وكراهية البغل اشد والمشهور كراهة الثلاثة
المذكورة لرواية محمد بن مسلم عن ص ع انها حلال ولكن الناس يعافونها والماورد انه صلى الله عليه وآله نهى عن اكل لحم
الحمر الاهلية انما كانت كراهيتها البغل للاجماع كراهية الخيل والحمر فيه او لوجود الخلاف فيه قال الشيخ حكم بتحريمه
قوله ويحرم الجلال منها على الاصح نعم ان الفتوى على تحريمها خالف فيه الا الشيخ في الخلاف وابن الجنيد
فانهما قالا بالكراهية قوله ويحل مع الاستبراء اما ان يربط ويطعم العلف وفي كيفية حصول استبراء الناقة
باربعين والبقرة بعشرين والشاة بعشرة الايام في العلف المشهور مذكورة وهو ما تقدم في السمك واعلم
ان في كيفية الاستبراء اقوال آ قول الصدوق فجعل البقرة ثلاثون يوما والشاة عشرون يوما قال
في رواية القسم بن محمد الجوهري البقرة عشرون والشاة عشرة ب قول ابن الجنيد للابل اربعون وللبقر

ثلاثون والشاة ادبع عشرة والبط خمسة والدجاجة ثلاثة ج قول الشيخ في المبسوط للابل والبقرة اربعون والشاة
سبعة قال الشهيد د قول الشيخ في النهاية وابن حمزة البقرة عشرون وفي الشاة عشرة والمشهور المفتي به ما ذكره المص لما
رواه السكوني عن ص ع قال قال امير المؤمنين ع الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تقيد ثلاثة ايام والبطة
الجلالة خمسة ايام والشاة الجلالة عشرة ايام والبقرة الجلالة عشرين يوما والناقة اربعون يوما وفي رواية
مسمع عن ص ع عن علي البقرة اربعون والشاة خمسة ايام والدجاجة ثلاثة ايام القسم الرابع في الطير قوله وفي
الغراب روايات والاصح الكراهية يشير بها الى ان الابقع روى زرارة عن احدهما عليهما السلام قال ان اكل الغراب
ليس بحرام انما الحرام ما حرمه الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وروى الشيخ في الصحيح
عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع قال لا يحل من الغراب الا بقع والاسود الجبلي كلاهما لا يحل اكلهما ولا يحل شئ
من الغربان زاغ ولا غيره اذا عرفت هذا فقال الشيخ في بكراهية الغربان جميعا وتبعه القاضي وقال في
تحريم الجميع ما عدا الزاغ وهو غراب الزرع والغداف فقال في ان الغربان اربعة اصناف الاول الكبير
الاسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف ب الابقع الثالث الزاغ د الغداف وهو اصغر منه اغبر
اللون كالرماد فالاولان حرام والثالث مباح والرابع مختلف فيه وقال ابن ادريس الغربان اربعة
الغداف وهو الكبير الاسود الذي يأكل الجيف والكبير الابقع الذي يفرس والابقع طويل الذنب يسمى
بالعقعق والزاغ والثلاثة الاول حرام والزاغ مباح على كراهية والمص قال بكراهية الجميع جمعا بين الروايتين وروى
غياث بن ابراهيم عن ص ع انه كره اكل الغراب لانه فاسق وحكم بالكراهية في الابقع لرواية ابي الحسن
الواسطي عن الرضا ع وقد سئل عن الغراب الابقع فقال انه لا يؤكل واما العلامة فاختار في المختلف تحريم
الجميع وعليه الفتوى لصحيحة علي بن جعفر المذكورة ورواية زرارة ضعيفة السند خصوصا مع مخالفتها
لما عليه الاصحاب من تحريم الخبائث بنص الكتاب وغياث بن ابراهيم بتري فاسد العقيدة قوله وفي الخطاف
تردد والكراهية اشبه منشأ التردد من قول الشيخ في بتحريم استنادا الى رواية الحسن بن داود

الرقي قال بينما نحن قعود عند ابي عبد الله عليه السلام اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله حتى
اخذه من يده ثم دحى به ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم لقد اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن
قتل الستة النحلة والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف ومن رواية عمار بن موسى عن ص ع قال خرء
الخطاف لا باس به هو مما يؤكل لحمه لكن كره اكله لانه استجار بك في منزلك وكل طير يستجير بك فاجره ولان كان
موجبا للكثير فهو للرواية جميل بن دراج حسنا عن ص ع قال كنت مع علي بن الحسين ع اذ رأيت اودية فقال
يا بني لا تؤذيهن فانهن لا يؤذين شيئا اذا عرفت هذا فظاهر كلام المفيد يعطي اباحته ونقل الشهيد في التحريم
ما ضعف في الاباحة ما دخل في الاعتبار لا غلبة الخطاف على بعده في ذلك
ذهب اليه القاضي وابن ادريس فجعلا التحريم حتى ادعى ابن ادريس على ذلك الاجماع والمص والعلامة اختار
الكراهية لاصالة الاباحة والنهي عن القتل لا يستلزم التحريم لجواز ان يكون لعلة اخرى هي الاستجارة بالانسان
كما نص في الرواية قوله واغلظ كراهية الهدهد والصرد انما كانت كراهتهما اغلظ للنهي عن
قتلهما في الرواية المتقدمة وجواز اكلهما يستلزم قتلهما وهو منهي عنه قوله لو شرب جلالا محرم بل اغسل وان
يؤكل ما في جوفه ولو شرب لبن الخنزير وغسلها في جوفه عكس العرقين الحكمين بان الخمر لطيفة تنفذ الى الاعضاء
معا فلا يطهرها الغسل فحرم والبول كثيف غير نافذ ولا يحتمل الشرب فطهر الاعضاء بالغسل فلا يحرم ولو كان
ولا رواية ابي جميلة عن زيد الشحام عن ص ع والثانية رواية موسى بن اكيل النميري عن بعض اصحابه
عنه ع وعلى ان كانتا ضعيفتين لكان الاول فلان ابا جميلة ضعيف الحديث واسم المفضل ولما
القائل بهما فلا يسأل لكنهما موافقتان بالنظر كما قلنا القسم الرابع في الحالة قوله والا نفحة في مذبح
الفقه بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة وهي كرش الحمل او الجدي ما لم يأكل فاذا اكل فهو كرش عن ابي زيد كذلك
المنفحة بكسر الميم والجمع انافح واشتد ابن الاعرابي اذا ولد ما لك انافح قال الجوهري قوله وفي اللبن
روايات الاشبه التحريم رواية الاباحة عن زرارة عن ص ع قال سألته عن الانفحة تخرج من الجدي

٣٨٠

الميتة قال لا باس به قال اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس به وافتى بذلك النجاة وابن بابويه وابن
حمزة ورواية التحريم عن وهب عن ص ع عن علي انه سال عن شاة ماتت فحلب منها اللبن فقال علي ع ذلك الحرام
محضا وافتى بذلك سلار وابن ادريس وهو اشبه لانه مايع لاقى نجاسة فينجس وكل نجس فهو حرام والا
هنا غلط ظاهر ووهب وان كان عاميا موثقا لا يكذب لكن روايته معتضدة بالنظر ولعموم تحريم الميتة
فلذلك اختار التحريم وهو قول العلامة في المختلف وعليه الفتوى قوله وفي المثانة والمرارة تردد
من احتمال التحريم لاستخباث وقد صرح بتحريم المثانة ومن احتمال الاباحة للاصل وحكى اقوال في الاجماع
عن تحريمها والاشبه التحريم لاستخباث ولتبعيتهم القول بالتحريم قول بعيد التحريم لجواز عفول من عقل
قوله وفي الفرج والعلباء والنخاع وذات الاشاجع والغدد وخرزة الدماغ والحدق خلاف والاشبه الكراهية
هنا فوائد ا العلباء بكسر العين والمد عصبتان عريضتان صفراوان ممدودتان على الظهر من العنق
الى عجب الذنب والنخاع مثلث النون وهو خيط ابيض ممتد وسط الفقار بفتح الفاء ممتدا في الرقبة الى
عجب الذنب بفتح العين وسكون الجيم والباء المنقطة تحت وهو اصل الذنب وذات الاشاجع وهي اصول الاصابع المتصلة
بالعصب ظاهر الكف وخرزة الدماغ تكون في المخ قدر الحمصة تميل الى الغبرة ب اتفق الكل على تحريم
الروث والدم والقضيب والانثيين والطحال فلذلك اقتصر المص بالذكر على الخمس كما سبق ثم ذكر
ابن الجنيد الطحال والقضيب والانثيين في رواية يقول لحصول الاجماع بعد على تحريمها ج لم يذكر
المفيد وسلار في المحرمات شيا مما عدا المذكورات وزاد المرتضى عليها الرحم والمثانة وجعله
مما انفرد به الامامية وزاد ابن بابويه على ما ذكره المرتضى النخاع والغدد والحيا والاوداج قال
ودون العروق وذهب ابن الجنيد الى كراهة المثانة والغدد والنخاع والرحم مع الثلثة المتقدمة وقال
التقي بكراهة النخاع والعروق والمرارة وحب الحدقة وخرزة الدماغ والمص حكم بكراهة السبعة المذكورة
لان قول بعض الاصحاب فيها معارض بقول الاخرين فتبقى اصالة الاباحة عن معارض واما الكراهة

فيعلم

فيعلم من الروايات د حكم العلامة في عد تحريم خمسة عشر وهي المذكورة في كلام المص في عد اربعة عشر وزاد المشيمة
تابعه الشهيد وفي اللمعة حكم بتحريم اربعة منها وكراهة الباقي وهي الطحال والحدقة والخرزة والعروق وذات الاشاجع
ولا اعرف وجه التخصيص مع انها مذكورة في الرواية كما يجي ه الذي وقفنا عليه من الروايات في هذا
الباب رواية ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ص ع قال لا يوكل من الشاة عشرة اشيا الروث والدم والطحال
والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحيا والمرارة ورواية اسمعيل بن مرار رفعه الى عليهم السلام
قال لا يوكل مما يكون في الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب
والبيضتان والمشيمة وهي موضع الولد والطحال لانه دم والغدد مع العروق والنخاع الذي يكون في
الصلب والمرارة والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ والدم وبهذا بان الروايتان يمكن ان يكون
حجة للعلامة في قوله واما على قول المص فتحمل النهي فيهما على القدر المشترك وهو رجحان الترك الذي يشترك فيه
بين الحرام والمكروه ان قلت لنا ان يعلم تحريم الحرام منها على قول المص قلت نعلم من دليل خارج قوله واذا
شوي الطحال مثقوبا فما تحته حرام وان لم يكن مثقوبا فلا بأس الحاصل كلام الشيخ فيه وتبعه القاضي وابن ادريس
والمستند رواية عمار بن موسى عن ص ع ولم نعلم في هذا الحكم مخالفا الا ان ابن بابويه قال اذا كان
اللحم اسفل يوكل ويوكل جوذابه لان الطحال في حجاب لا يسيل الا ان يثقب فان ثقب سال منه ولم
يوكل ما تحته من الجوذاب فقد ظهر من كلامه ان اللحم اذا كان اسفل يوكل مطلقا واما الجوذاب
وهو الخبز المشروط فيوكل مع عدم الثقب والفرق بين اللحم والجوذاب ضعيف وهل حكم الحرام والفرق
مما لا يوكل حكم الطحال مع اللحم في ان الضمن اعتبار الاعلى والاسفل قال ابن بابويه وابن حمزة نعم استنادا
الى رواية عمار عن ص ع وقد سئل عن الجري يكون في السفود مع السمك قال لا يوكل ما كان فوق
الجري ويوكل ما سال عليه الجري ومنع العلامة ذلك عملا باصالة الحل واستضعافا للرواية وفيه
نظر لان العلة في الطحال وغيره واحدة وهي سيلان الرطوبة الى ما تحته وتشرب الاسفل بها فيحرم والرواية

٣٨١

وان كانت ضعيفة لكنها مؤيدة بالنظر كما في الطحال قوله والجبن اذا عجن بالماء النجس وفيه رواية
بالجواز بعد خبزه لان النار طهرته اي من عداد المحرمات الجبن المذكور وهو قول الشيخ في النهاية و
مذهب المفيد والمحققين من المتاخرين نجاسة الماء النجس والنار انما تطهر ما احالته رمادا او دخانا مطلقا
والرواية المشار اليها الظاهر انها رواية محمد بن عبد الله قال سالت ابا عبد الله ع عن البئر يقع فيها الفارة او
غيرها من الدواب فيعجن من مائها ايوكل ذلك الخبز قال اذا اصابته النار فلا باس باكله وعمل بذلك الشيخ في
وهو ضعيف والرواية لا حجة فيها على ذلك لان الاجود عدم نجاسة البئر الا بالتغير والماء الثاني
ايضا طاهر حينئذ ونفي الباس لاصابة النار انما كان لزوال الجلل لا لازالة النجاسة الرابع الطين وهو حرام
الا طين قبر الحسين ع للاستشفاء ولا يتجاوز قدر الحمصة هنا فوائد ا تحريم اكل الطين في الجملة اجماع
ولما قيل انه يكثر الفتوة وايراثه الضعف في البيت والشهوة استثنى اصحابنا من الطين قبر الحسين ع للا
ستشفاء لما اشتهر في النقل الشريف عن الائمة من دون سواه ولا صحة تحقيقه والشفا في تربته وعلم ايضا
الشفا في تحريمه معتقد لما اشتهر يقصد العام فيكون تناولا يسيرا اولا شفا في عرم ج قيد الشيخ
في المتناول اليسير وهو حسن واختاره ابن ادريس والعلامة لحصول الغرض وهو الشفا بذلك
فاذا يكون حراما ولما كان اليسير امرا اضافيا لانه رب يسير كثير بالاضافة الى ما هو اقل منه ورب
كثير يسير بالاضافة الى ما هو اكثر منه قيده المص بقدر الحمصة لينضبط وهل يجوز الاكثار منه الاصح
لا لما ورد عنهم عليهم السلم من اكل زايدا عن ذلك فكانما اكل من لحومنا هل يجوز التناول
لغير الاستشفاء جوزه الشيخ في المصباح فقال يجوز الافطار عليه يوم عيد الفطر والاحوط تركه
عملا بعموم النهي اللهم الا ان يقصد التناول الاستشفاء من علة متوقعة فيجوز د حيث ورد متواترا
ان الشفا في تربته وكثرة الثواب في التبرك بها والسجود عليه ووجوب تعظيمها وكونها دافعة
للعذاب عن الميت ولما امن الخلاف فيه ان سجابها حرام ضل وتخصص محل الم الاعبارة

المسا

المصنف لعل انها من قبره وهو على الافضل ونقل عن الشهيد انه يوخذ من قبره الى سبعين ذراعا وقيل
ومن حرمه ان لحده وكلما قرب القبر كان افضل بالوجه يتبرك به ثم وضعت على القبر كان حسنا
وكذا الملتقط ولو في البصر في غاسة والاشبه النجاسة نشا من اسهاد وكل دم نجس ومن
اسم الملقى عليها فلا يكون دما حقيقة ولا شبهة اولى لان ذلك صدق اسم الدم عليها فلا يكون دما حقيقة
والاشبه الا فلا ان صدق الدم عليها بخصوص انها لخصوصيتها المميزة لها عن باقي الدما قوله ولو وقع
دم في قدر وهي تغلي لم يحرم غسل التوابل وهو حسن الا ان قول الشيخين ان الطوسي شرط القلة في الدم
والمفيد لم يشترطها بل اكتفا بزوال العين الدم والمستند رواية سعيد الاعرج عن ص ع
وقد سأله عن ذلك فقال ثم فان النار تاكل الدم وتبعه عن زكريا بن ادم عن ص ع ونسب
الحال وفي طريق الثانية محمد بن موسى بن عيسى ابو جعفر الهمداني ضعفه القميون الغلو
وان كان تصحيح الحديث كما قال ابن الغضايري والنجاشي والثاني قول ابن الجنيد قال ان
النار تحالت الدم ليس المانع الذي لاقاه فيتنجس به ولم يقل احد ان المانع النجس يطهره الغليان
الا ما كان من الدم الغير وحينئذ يجب ان فيغسل ما في القدر من اللحم والتوابل ويوكل
وعليه الفتوى وينبغي غسل في الكسر قوله كما لو وقع غيره من النجاسات لانه يعطى انه لو وقع غير الدم
من النجاسة في القدر لا خلاف في انه ينجس المانع ولا يغسل بلحم والتوابل الا نادرا لكن بعض
انه مع كثرة النجاسة لا يوكل شي مما في القدر سوا كان مايعا او غيره وهو سهو لان الماء بين انه لم
بالغسل فلا وجه لعدم جواز الانتفاع به مع علم ان التقوى في التنجيس فيما قال وطرد الحكم في النجا
سات كلها وهو حسن قوله وفي الذي روايتان اشهرها النجاسة وفي رواية انه اذا اصطرف الحمد
امر بغسل ثوبه ولم تنقطع رواية لطهارة الذي
واما روايات النجاسة فكثيرة ولذلك اختارها الاكثر خصوصا مع موافقتها الكتاب في قوله

[illegible]

في قوله انما المشركون نجس وأهل الذمة مشركون لما تقدم في النكاح والرواية الثالثة فرواية العيص بن القسم
عن (الصادق ع) وقد سأله عن مؤاكلة اليهودي والنصراني فقال لا بأس اذا كان من طعامك وعن مؤاكلة المجوسي
فقال اذا توضأ فلا بأس وراويه الوضوء غسل يده واتفق بها الشيخ في يه والمفيد في المقنعة وليس فيها حجة على
الطهارة ولذا حملها الشيخ على قوله اذا كان من طعامك يمكن حملها على طعام جامد قوله ولو كان للمائع دهنا جاز
بيعه للاستصباح به تحت السماء لا تحت الاظلة كما ذكره في النجاسات وبناه على نجاسة دخانه قال في ط
لا بد المنع من الاستصباح به تحت السقف يدل على نجاسته ثم قال الحقيقة وان الاستصباح به تحت السقف
مكروه لان دخانه نجس من الدهن وجلود الميتة عند ناظره ونقل فيه اختاره ابن ادريس
وجعل منع الاستصباح به تحت السقف تعبدا لا للنجاسة قال وقول الشيخ بكرا يتخالف الاجماع بل الاجماع
على طهارته قال بعض الفضلاء يمكن الفرق بين دخان الدهن وبين دخان غيره وفي الدخان الدهن الطاهر
يتصعد بعض اجزاء النجسة قبل الاستحالة مع الدخان فيكون نجسا فلست حكم الشرع بان
استحالة مطلقا موجبة للطهارة ولم يفرق بين سرعة الاستحالة وبطئها فلم يتم الفرق لجواز ان يكون
صعود بعض اجزاء الدهن اسرع من صعود بعض اخر لا يكون ذلك قبل الاستحالة بل الظاهر
وايضا صعود تلك الاجزاء قبل فعل النار فيها باطل قطعا وبعد فعل النار فيها الوجه يقتضي كونها الاول
وذلك لظهور ان يحال قوله وهل يحرم بول ما يؤكل لحمه قيل نعم الا بول الابل والتحليل اشبه الا والظاهر قول الشيخ
في ... وابن حمزة واختاره العلامة في النجاسات والثاني وهو التحليل قول المصنف الاصل قوله وشعر الخنزير نجس
سواء اخذ من حي او من ميت على الاظهر فان اضطر استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده ما ذكره المعتبر
الاظهر فانه قال اصحابنا الا ان الخنزير نجس عينا فسائر اجزائه نجسة ولانه من اصحاب الكلب
والخنزير مطلقا فهو سائر اجزائهما وبقايا المرتفع طهارته لان تحل الحياة واما استعمال ما لا دسم
فيه عند الضرورة فقيدا ذكره الشيخ في يه وتبعه القاضي وابن ادريس والتقييد بعدم الدسم للاتحاد

لا البد

لا البد وانثاب وهذا الوجه مع الضرورة لان الضرورة تبيح التصرف مطلقا مع ان الرواية لعيف فيها
قيد الضرورة بل يجوز استعماله مع عدم الدسم قوله ويجوز الاستقاء بجلود الميتة ولا يصلى فيها الخبز
في سطاير الهود لا الشعرانه المذكور ويقال في الجلد الخنزير وان لم يكن مذكورا لقرينة الاستقاء
وعطف جلود الميتة عليه وفيه بعد الجلد ذكر الصدوق في من جواز الاستقاء بجلد الخنزير وذكر
الشيخ في جواز جعل دلو من جلد الميتة يستقى الماء لغير الوضوء والصلاة والشرب وتجنبه افضل وحمل ابن
ادريس روايته ومنعه القاضي مطلقا وكذا اطلق ابن حمزة منع استعمال جلود الميتة والفرق بينها وبطهر
من العلامة اختاره والمصنف لا يقول بحرمة سائر احكام الميتة والحمل على الحقيقة متعذر لاستحالة تعلق التحريم
بالذوات فيحمل على المجاز وهو تحريم جميع المنافع وفيه نظر لجواز الحمل على ما يتبادر الى الذهن من تحريم
الميتة وهو الاكل فيبقى الباقي على الاباحة بالاصل وحينئذ يمكن ان يستدل على قول الشيخ بان استعمال
على ذلك الوجه اعني كونه لا للصلاة والشرب فيه منع ولا دليل التحريم يتناوله كما قدمناه قوله
اذا وجد لحم فاشتبه القي في النار فان انقبض فهو ذكي وان انبسط فهو ميتة كذا قال الشيخ في يه وجعله
المصنف في الرابع منسوبا للقائل وان وقع اختلاف لاصالة موت الحيوان حتف انفه وان حكم بالتذكية
الا مع بعض حصول شرائطها قوله ولو اختلط الذكي بالميتة اجتنبا وفي رواية الحلبي عن الصادق ع من مستحل الميتة
بيناهما مسلمات لو اختلط اللحم الذكي بغيره لم يبع كل واحد منه بحسب اجتنابهما معا الا الميتة فظاهر
واما الذكي فلاشتباهه وحكم المشتبه بالمحرم التحريم كما اشتبه المحرم نساء محصورات ولا يجب عنها البيع
الميتة المعلومة ولا يتم الا باجتناب الكل وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب قيل لا ضرورة للحيلة التي تبطل
على قول الشيخ وقد لفتنا والظاهر انها دلالة تلحق في النار فان انقبض فهو ذكي وان انبسط فهو
ميتة كما يعلم في حال اللحم الميتة بحسب حيث بالطرق المسلمة فان قد الاختلاط يستر وجود المنخنق
الاحساب كما لو اسن ولحد بها الحيض حيث لا يخالف اللحم المطروح عن المعلوم حاله فانه حاز ان يكون

مذكى فاكتفي فيه بالامارة المذكورة ان الانقباض وان كان على الاكثر يكون غالبا او دائما لكن الانبساط
ليس دائما بدلا على التذكية لجوازه حصوله في الفضيل فلا يكون امارة في المشتبه في حصول الميتة في
الجوس فظرف هل يجوز مع المختلط على مستحل الميتة لا قال ابن ادريس في المنع لان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم
ثمنه كما رواه ابن عباس عنه ص وقال القاضي يترك ذلك في مستحل ... لعن الله اليهود حرمت عليهم
الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها وان قيل ببيع المحرم ان لا يرضى بتحريم المختلط وقال الشيخ في يه بالجواز وتبعه القاضي وابن حمزة
والمستند الرواية المتقدمة الحلبي ومحمد بن يعقوب عن الحلبي عن الصادق ع عن علي ع واختاره العلامة
في المختلف وقال انه ليس بيعا حقيقة لان الميتة لا يجوز بيعها وانما هو استنقاذ مال الكافر عن ملكه بحيث يشتري
البيع دون المتاجر اباحة او يقول ان البيع بحرف الى الذكي كما اذا ضم الشاة الى الخنزير ويرد الاخير بطلان
ان شرط صحة البيع معلومية العوض والذكي بينهما غير معلوم اما البيع على غير مستحل الميتة فهو حرام اجماعا
لا ثمن الانسان غير الخمر الا بادنه وقيل يحصل بعدم الاذن في الاكل من موت عن بعض الاية
الا لم يعلم الكراهية اما الاول فلعموم قوله ص لا يحل مال امرئ الا عن طيب نفس منه واما الثاني من بعض الاية فهو قول
الشيخ في يه ولا يجوز ان يحمل معه شيئا ولا ان يفسد ما في البيت وتبعه ابن ادريس وقيده بكون الدخول
باذن صاحب البيت ونقل عن بعض الاصحاب تخصيص الجواز بالحفظ فاما غير الحفظ فلا يجوز
الدخول عليه وقد اختار العلامة قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط الاذن في
في الدخول قال واما تخصيص الحفظ فلعله لما في الجواز دليل عليه فالاولى الحمل بالاطلاق
وفيه نظر لان ابن ادريس لا يقول الا بالاذن بل يستلزم الدخول فيه والاذن فيه اجماعا
الا ما فان فيكن الملزوم وهو الاكل واما مع ان الدخول فلا يقتضي الدليل لان الاذن في الدخول
ليس فيه فلا يكون الاكل فيها وايضا الاصل تحريم الاكل في مال الغير ولا يدفع ما خرج بالاتفاق
فيبقى الباقي على اصله وهو التحريم وايضا الاذن في الدخول قرينة دالة على الاذن في الاكل وحينئذ فلا

فلا قرينة

فلا قرينة لان الاذن في الاكل محرم بالاصل اذا لم يعلم الكراهية بل ان الشرط عدم علم الكراهية لا علم عدم الكراهة
والاول وروايات المذكورة في الاية وغيرها لان علم عدم الكراهية سواء ولان الحرج في ذلك منع
للاكل في جميع البيوت قوله وفي ثمرة الزرع والشجر تردد وقد تقدم في باب الحادة تقرير ذلك فلا تطول باعادته
قوله الرجل اذا استيح فان وليكن عيال ورد لا تحل الوالي فيها اذا استملكها وقيل لا ان اقوة الحل خمر ثم انه
فيتغير بحل حتى يصير ذلك الخمر خلا وهو مروي وقد بينا فيما لا خلاف بين العلماء ان الخمر اذا انقلب بنفسها
خلا بطهر وتحل تناوله ولذلك ورد في الحديث خير خلكم خل خمركم لكن ان لا تقابوب ما يصلح حال
بنا على حله وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي وما لك لا يطهر قال اصحابنا ولم يشترط تخصيص الحال عادتها
لا طاقة على اصالة عدم التنقيح قال الشيخ اذا وقع شيء من خمر في الخل فانه لا يحل حتى اذا انقلب تلك
الاناء خلا وحل ذلك الخل ايضا وبه لاحق رواية ابي نصر عن الصادق ع انه سأله عن الخمر يجعل خلا قال لا بأس
اذا لم يحصل منها ما يغلبها قال في كما لا ان لا يحصل فيه من الخل ما يغلب عليه لتوهم انه حل وليس بناطل
الشيخ بعيد ثم المراد من الرواية الرد على ابي حنيفة فان عنده اذا وقع خمرة في خل فاستهلكه حتى لا يوجد فيه طعم
الخمر حل ايضا بينا ولكن ابن ادريس قول الشيخ وقال اذا وقع الخمر في الخل نجس الخل بالاجماع فكيف يطهر
بانقلاب الخمر المباين له قال بعض الفضلاء قول الشيخ وقال اذا وقع ليس ببعيد لان الخمر المتباين اذا انقلبت
خلا كان الخمر اولى بالاستحالة لان طبعه الحالة على حاد في الغسل الى القاعل الذاتي في الخل فيكون
اقوى من الذاتي وحده فاذا زالت النجاسة لزوال سببها وفيه نظر لانا لا نسلم ان الخمر الممزوج اذا
انقلب بالاستحالة لكن لا يلزم زوال النجاسة مطلقا فان النجاسة الخمرية اما النجاسة الحاصلة عادة فانه
الخل النجس اولا فلا وان انقلب مزيل النجاسة الخمرية النجاسة جزء قال بعض المتفقهين ان الخمر اذا
عمم بيوم وشرب نظرهما فقال به خاله وليس نشي لان نجاسة مباشرة اليهودي مباينة لنجاسة الخمر الشرع
ولا يلزم من زوال احد النجاستين بسبب خاص زوال النجاسة الاخرى قوله ويكره الاسلاف في العصير

وان لنا من على طرف من السجلة قلنا ان بعد هذه بنا مسلمات ٣ قال الشيخ فيه يكره الاسلاف في العصير
لانه لا يؤمن ان يطلبه صاحبه يكون قد تغير الى الخمر وينبغي ان يبيعه يدا بيد قال ابن ادريس السلف
انما يكون في ذمة البايع فلا يتعين في القليل الذي ذكرناه فاذا اعاد عصيرا معينا عن خمر او خل اسلم البيع فانا اتزى في
اعتبر العلامة الشيخ اذا اراد بيع عصير بعينه وشرط على البايع تاخير التسليم وسمى سلفا مجازا ويرجع حقيقة
السلف فيكون بسبب كراهته سرعة تغيره فاذا ان بيعه في على البايع تسليم ما في ذمته عند الاجل ح بل
يؤخذ على اخذ العصير فيحمل شربه قبله بما اختلفا لما قال الشيخ لا يجوز لانه لا يقبل شيئا وبه شيء وذلك
ولا يجوز وتبعه ابن ادريس وقال المص بالكراهة والاول احوط لرواية معاوية بن عمار عن ص ع كتاب
الغصب والنظر في امور الاول الغصب وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا الغصب
لغة اخذ الشيء ظلما يقول اغتصبته منه وغصبته عليه بمعنى فانا غاصب منه والشيء غصب ومغصوب وشرعا
عرف بتعريفات ما ذكره المص احد مال الغير بغير حق ولا حاجة الى العدوان بل يثبت الغصب
من غير عدوان كمودع لبس ثوب الغير غلطا ح الاستيلاء على مال الغير بغير اذنه وينوع من كل
ما تقدم وتعريف المص اشهر في ذلك وهو المتبادر الى الذهن عرفا قوله الاستقلال باثبات اليد
على مال الغير يشمل المعصم والامانات جميع وتقييده بالعدوان يخرج الامانات وتحريم معلوم
عقلا وهو ظاهر من سلة الحسين واليتيم وشرعا اما من الكتاب فقوله ولا تاكلوا اموالكم
بينكم بالباطل واما من السنة الشريفة فقوله لا يحل مال امرئ الا عن طيب نفس منه ثم ان الفقها
يطلقون الغصب على ما ذكره وعلى ما يشبهه من المضمونات اما بالاتلاف فيما تبرد او تسببا او ما بالقبض
بالعقد الفاسد قوله فيقال بوضع المالك من ارسال الدابة المرسلة وكذا لو منعه من القعود
على بساطه اي فلا يضمن تلف الدابة والبساط وذلك لانه لم يستقل باثبات اليد عليها بل دفع يد
المالك وذلك لا يتحقق فيه الضمان وقال العلامة بحصول الضمان وان لم يسم غصبا لان الدابة

والبساط

والبساط المحفوظات بانفسهما بل بحفظ المالك فاذا دفع يده فقد ذهب الحفظ فضمن قوله ويصح غصب
العقار كالمنقول ويتحقق بالاستقلال برفع اليد بحيث ما يتبعا بالامتناع اي يتصور ويتحقق غصب العقار
برفع يد المالك والاستعلاء لقوله ص من غصب شبرا من الارض طوقه الله من سبع ارضين وعلى
بعضهم لا يتصور غصب العقار بل الاستيلاء عليه غصب منفعة وتظهر الفائدة في ضمان العين لو تلفت
لا بسبب فيه واستشكل العلامة في التذكرة تحقق غصب العقار بمجرد ازعاج المالك ولم يحصل الا مع حيث د الجلد
والتسليم المفتاح فيضمن في البيع فكيف يمكن غصبا ومن انه لا يسمى غصبا عرفا لعدم الاستيلاء قوله
ولو سكن الدار قهرا مع مالكها في الضمان قولان ولو قلنا بالضمان ضمن النصف وكذا الشيخ في ط
احدهما عدم الضمان لانه لا يزال الوسد وما المال في من مكان الحكاف وصاحبها كيف يضمنها
لانه لم يزل يده عنها ولا فرق بين الصورتين ولعله والمص في نع وتعليله ان يد الغاصب في
مستعملة فكان استيلاء على الجعل برفع يد المالك ولم يرفع وفيه نظر لانه ان اراد بالاستيلاء المستقل
المشارك فهو باطل والا لزم عدم الضمان على تخصيص الشركاء في غصب شيء ولعله ان اراد به اثبات
اليد على وجه يرتفع به يد المالك فهو مصادرة على المطلوب لان ذلك عين المتنازع فيه وثانيهما ضمان
النصف واختاره العلامة وعليه الفتوى لان الغصب هو اثبات اليد على مال الغير عدوانا سواء
رفع يده او لم يرفع لكنا اذا لم يرفع يد المالك عنه ضمن النصف كما اذا كان شريك في الغصب فيرجع على
النزل انه لو كان اكثر من واحد هل يلزم الغصب الحصة ايضا او بالنسبة فلو كانا اثنين لزمه الثلث
وثلثة لزم الربع وان حيوان لزم الخمس لانه قد يشارك الاجر كالزمن دا الغاصب والحقيق يعني الضمان على
نسبة ما استولى عليه واستقل به ان نصفا فنصف وان ثلثا فثلث وان ربعا فربع وهكذا
قوله والحر لا يضمن ولو كان صغيرا لكن لو اصابه تلف بسبب الغاصب ضمنه ولو كان لا بسبب كالموت
ولدغ الحية قولان منها مسائل ١ ان الحر لا يضمن بالغصب لان المغصوب المال ما علم من تعريف

النصف

الغصب والحر ليس بمال صغيرا كان او كبيرا اذا خلافه ولو اصاب الحر تلف بسبب الغاصب ضمنه كسائر الجنايات
من غير غصب ٢ لو تلف الصغير لا بسببه ك ان يموت موتا طبيعيا فهو غير مضمون عليه قولا واحدا
او يموت بسبب خارجي من شانه ان يغرم فيضاف عليه الى الغاصب وان لم يكن من شانه الضمان
كالحية والسبع فللشيخ قولان في ط احدهما عدم الضمان لان الحر غير مال فلا يضمن الا بالمباشرة كما
نقل في موضع وانتفاء العلة المساوية يوجب انتفاء المعلول مع اعتضاده باصالة البراءة وثانيهما
الضمان لانه فراسبابه فحيث لا يمكن الصبي التحرز عن المؤذي كما هو المفروض يكون ضامنا كما
في البير فصح فيه التردد واختاره العلامة في الف وعدوه تردد الشيخ في ق الجواهر قلنا بالضمان كان قويا
وهنا فوايد ١ المجنون والجرح عديم العقل كالصغير في عدم امكان التحرز من الموذيات ٢ الكبير الذي
لا يعقل وقدرته على البعد عن المؤذي لا يغرم الضمان الا مع الالجاء الحالة للمؤذي كالملقى في النار او في المسبعة
مكتوفا ج في قول المص كالموت تساهل لانه يساوي الطبيعي بالاطلاق خصوصا وقد جعله قسيما للدغ الحية
والطبيعي كما قلنا غير مضمون اجماعا قوله ويضمنها لو غصبها من ذي حكمه الحر الخمر والخنزير في الملحق لمساوتهام
تساهل اذ المتبادر من لفظ ضمان غير الحر وهو بعض ظاهر غير المسلم بل المضمون فيها حقا ان الشيخ قال
اذا اتلف الذمي على الذمي خمرا او خنزيرا يغرم قيمة الخمر لا مثله لان المسلم لا يملك الا ان يغرم الذمي فائدتين قال
القاضي خمر الذمي يضمن الغاصب مثلها مسلما كان او ذميا وليس بحمل على الخلاف بل الذي يضمن
المثل هو الذمي لا المسلم ب قال ابن الجنيد اذا غصب مسلم من مسلم خمرا ضمن له قيمتها خلا لان يد المسلم
المتوفر عليها ولذلك ولو خلت في يده حكم له بها وليس قوله شيئا لان الضمان انما يكون لمال المالك
والخمر لا يملكها المسلم قوله ولا يضمن لو ازال الدعن عاقل الفرق بين الصورتين فضلا العاقل فهو مباشر
وعدم الفصل من المجنون فالسبب اقوى قوله ضمن مثله ان كان متساوي الاجزاء هذا هو المشهور
ويؤيده الاية في قوله بمثل ما اعتدى عليكم وقال ابن الجنيد القيمة اذ المثل ان اختار المالك

قوله

قوله وقيل يوم الغصب الى حين التلف فيه وجه اخر الاول قول الشيخ في ط وان نسب الى الخولاني حالة
والثاني قوله في ط ايضا واختاره ابن ادريس واستحسنه المحقق ووجهه السيد لان الغاصب
ماخوذ باشق الاحوال الكائنة فيه يناسب عقوبة ولان الزائد في وقته مضمون عليه في جميع حالاته
فالزايد في التلف على المالك فيكون مضمونا على الغاصب فان نقص الصفة انما حصل بسبب نقص القيمة
فيكون اولى بالضمان والثالث وهو الوجه الاخر هو الضمان فيه يوم التلف قيل انه الحامي ونسبه
العلامة الى القاضي واختاره في المخ تفريعا لان الغاصب مطلوب برد العين فيوم التلف انتقل العين لكان
دون كان مع نقص فيها السوق فيه يكون بحرية ولان المالك تلف المثل حق المالك فيها يوم التلف
ثم لو زادت القيمة يوم القبض او فيما بين يوم القبض الى يوم التلف وتلفت العين بذلك اليوم فيلزم الغاصب
تلك الزيادة لا مطلقا لكن انه لو لم يتلف لم يلزمه الزيادة وهذا الوجه قريب والثالث مشهور قوله ولو كان
عبدا او كان الغاصب هو الجاني رده ودية الجناية ان كانت مقدرة فيقول الاخر اذا حصل النقص على
العين المغصوبة في الغاصب فاما ان يكون العين حيوانا او غيره والثاني رده والغاصب ثم ارشه
وهو تفاوت ما بين القيمتين والاول اما ان يكون عبدا او دابة والاول اما ان يكون الغاصب هو
الجاني او غيره والثاني يلزمه المقدار الشرعي كالحي والاول اعني كون الغاصب هو الجاني قال الشيخ يلزمه
المقدار الشرعي ايضا وقال المص يلزمه اكثر الامرين من المقدار الشرعي والارش واختاره العلامة لان
ان جناية الغاصب باعتبار المالية مع منه مفهوم الغصب فيلحق المغصوب بالاموال ويضمن فيه
ما انتقص بحاله فحيث اذا كانت الجناية في غير الغاصب فلا انه ليس باعتبار المالية فيلحق العبد بالاحرار
ويلزم المقدر ويلزم الغاصب الزايد باعتبار المالية والثاني وهو ان يكون الحيوان دابة قال
الشيخ في ط في كل الملك الارش وتبعه ابن ادريس والقاضي واختاره العلامة وقال الشيخ في عين الدابة
نصف قيمتها وفي العينين كمال القيمة وكذا اما في البدن تنا ثنات والوجه ان الدابة لا حقوق الاموال

فيها نقصها الارش والرواية التي تمسك بها الشيخ ضعيفة ويمكن حملها على ما اذا كان المقلع رضيًا وبا
للارش قوله ولو خرج الزيت بمثل وزن العين وكذا لو كان ما جود منه ولو كان ما دونه ضمن المثل اذا
مزج الغاصب الزيت باخر فها هنا مسائل ثلاثة الاولى ان يمزجها بالمساوي والشيخ فيه قولان احدهما ان للغاصب
الخيار بين ان يعطيه من عينه او يعطيه مثله من غيره لان عين مال المالك قد استهلك فيسقط لزوم
حقه من العين فيجزي الغاصب ويلزم المالك القبول به اذ لا تفاوت عليه وثانيهما ان المالك يكون
شريكا للغاصب لانه قادر على بعض عين ماله وبدل الباقي ولا معنى للتخيير مع وجود بعض العين كما
لو غصبهما عينين فتلف احدهما فان المالك يأخذ الموجود وبدل التالف ولا يلزمه اخذ بدل الكل
كذلك في صورة النزاع وهذا اختاره المص والعلامة ولقد قيده نظرا لان العين وان وجدت لكن بعد
سلبها منفردة فيشترك الصاعين وجاز ان يكون في حصة الغاصب شبهة وان تساويا في المذهب
ان يمزجه بالاجود وهذا الاختلاف ان للغاصب الدفع من العين ويجب على المالك القبول لاشتماله على
الزيادة عن حقه ومع تبرع الغاصب بها وبل للغاصب الدفع من غيرها مما يساوي مال المالك ويجب على
المالك القبول اذ لا تفاوت عليه الا انه يظهر من كلام الشيخ الاول وتبعه ابن ادريس وان الجودة
الحاصل للمالك فله المطالبة من العين لوجود حقه فيها والزيادة تبرع من الغاصب كالوعلف الحيوان
فسمن فان للاخذ حينئذ وان زادت قيمته وله المطالبة بتسليم المثل من غيرها لما قلناه
اولا ولجواز اشتمال العلم منه الا يجب عليها قوله اما لو كانت الزيادة لا تتصل بعين كالصبغ والالة في
الاثنية فخذ العين ورد الاصل … نقصان اللام في العين لنقصها … العين المضاف في
الغرم اخذ ورد للغاصب وهذا الحكم هو المشهور ذكره الشيخ واتباعه وقال ابن الجنيد ليس للغاصب
قلع الصبغ بغير اذن المالك … فيه الصبغ وجب على الغاصب قوله واختاره العلامة
وذلك لان عين مال الغاصب قد استهلك لعدم الانتفاع بعينه مع استلزام القلع التصرف
بغير اذن

بغير اذن المالك المثوب كيف ولو اعارته للغرس فغرسها المستعير ثم استعاد المالك الارض وبذل قيمة
الغرس اجبر المستعير على اخذها عند الشيخ مع ان له اذنا في الغرس وفي صورة النزاع لا اذن للمالك
بالصبغ فكيف لا يجبر الغاصب على اخذ قيمة الصبغ ان بذلها المالك مع تصرفه بالقلع وعدم تصرف
معير الارض بقلع الغرس قلنا ما ذكره العلامة حسن وقياسه جيد لكن مثلها الا رضى الغرس
الزاما للشيخ والا فقد قال له الفقيه على الاقرب تقرضه عليك الغرس بالقيمة على التراضي فيهما ونحن
ما قال الاولى انه فرق بين الغصب والعارية بعدم الاذن في الغصب وحصوله في العارية فان
قول ابن الجنيد جيد وعليه الفتوى قوله اذا اشترى عالما بالغصب لم يرجع بما يغرمه اي لم
يرجع على البائع بشيء مما يغرمه من الثمن قولا واحدا في المشهور لانه كالمتلف له لدفعه
عالما بالغصب وتسليطه الغاصب عليه والتحقيق انه ان كان الثمن باقيا فله الرجوع به لان
البيع الفاسد لا ينقل الملك … رجوع كل الى عين ماله فللمشتري حينئذ ان يرجع الى
الثمن لان الناس مسلطون على اموالهم قوله وفي الرجوع بما يغرمه من المنافع كعوض الثمرة
واجرة السكنى تردد … انه مباشر للاتلاف … خصوصا وقد حصل له عوض
ومن ان الغاصب غره فضعف … المباشر … الرجوع على السبب الغار وجب
… بين الاحتمالين للشيخ قولان والفتوى على الثاني قوله اذا غصب حبا فزرعه او بيضا
فافرخت او حبا فافرخ … للمغصوب منه هذا هو الظاهر من مذهب الاصحاب ذكره
المرتضى في الناصريات وابن الجنيد والشيخ في موضع من المبسوط واختاره العلامة وابن
ادريس وهو الحق وعليه الفتوى لان الزرع والفرخ عين مال المالك وانما تتبع
الاصل في الملكية وانما قلنا ذلك لان التغير على قسمين احدهما تغير يبقى معه الاصل بكل اجزائه
كالثمرة … وثانيهما تغير يبقى معه الاصل ببعض اجزائه وهو المادة وتبدل الصورة …

المادة صورة اخرى وينقل … وهو يجري مجرى تبدل الصفات كالسمن فكان المغصوب اذا سمن
بيد الغاصب كذلك البيض اذا صار فرخا والحب اذا صار سنبلا والشيخ قوله المروي في ط وفي كتاب
الغصب في ذلك للغاصب … مثل الحب والبيض للمالك لانه عين ماله قد تلف … ومن
قال ان الزرع عين البيض والزرع عين الحب فقد كابر المعلوم خلافه وهو مذهب ابي حنيفة
قال العلامة في المختلف … ملك الغاصب الزرع اما احداث فعل او تجديد يد ولا شيء منهما يوجب
التمليك اما الاحداث فلانه ان كان فعل الغاصب لزم انه اذا احضنها بيد حاجة المالك
او اذن المالك للمرأة الحضانة والدجاجة والبيض للمالك ان يملك المحضن الفرخ وليس كذلك
اجماعا وان كان فعل الدجاجة لزم انه اذا غصب المالك الدجاجة واحضنها بيضه منه ان يملكها
صاحب الدجاجة وليس كذلك ايضا اجماعا واما تجديد اليد فلانه لو كان موجبا للملك لكان
الغاصب مالكا لما غصبه وان لم يغير صفته وليس كذلك اجماعا ثم قال وقول الشيخ ان العين قد
تلفت ليس بجيد لانها لو تلفت لحصلها … مع انه يقول ان الزرع غير البيض
والزرع غير الحب فهل كابرنا … لانا لا ندعي ان هذه الاعيان هي تلك الاعيان
باقية على الصفات بل نقول ان المادة واحدة والتغير انما هو في الصفات والخواص وبعض
الاعراض وفيه نظر اذ لقائل ان يقول بملك المالك مجموع ما ذكرت لكل واحد مما
ذكرت وانت ما ابطلته وايضا للشيخ ان يقول انا ادعيت التلف عنى ما قلت من الاستحالة وقول
في الشيخ من يقول ان الزرع عين البيض فقد كابر انه خارج من الانصاف للشيخ ان يقول اذا كانت
الصورة مقومة للعين وقد فقدت فكيف يكون عين المغصوب باقية وما الخارج عن ذلك
وان ادعيت بقاء الذي هو المادة بحالها فهو مسلم لكنه ليس بمناقض لقول الشيخ لانه لم
ان يقول ثم قلت انه اذا كانت المادة باقية وهي تلك المغصوب منه كانت الصورة ايضا
له وليس

له وليس الزرع الا في ذلك لانا قلنا ان الصورة تابعة تتبع الاصل وتجري مجراه الثمرة فيما ذكرناه اولا
والتلف بالاستهلاك منه قوله ولو غصب ارضا فزرعها فالزرع لصاحبه وعليه اجرة الارض هذا هو
المشهور وعليه العمل والاجماع اليوم ولا … في خلافه الا ما نقل يحكى عن ابن الجنيد ان لصاحب الارض
ان يرد ما خسر الزارع ويملك الزرع لقوله ص من زرع في ارض قوم بغير اذنهم فله نفقته وليس له من
الزرع شيء والحق الاول لانه نماء ملك الزارع وهو البذر فيتبعه في الملك ولان منفعة الماء والهواء والشمس
… ثم جاء بالتربية والفاعل هو الله سبحانه فهو عرض من غصب دجاجة واحضنها
على بيض فانه يملك الفرخ وعليه اجرة الدجاجة كذلك اذا غصب ارضا وبذرا فزرعه فيها يتبع الزرع
البذر ولا يكون الغاصب شيء والحديث الذي تمسك به ابن الجنيد ان ثبت صحته حمل على ما اذا زرعها
ببذر مالك الارض كما قيل لكنه غير صحيح لانه خبر لا يشرع … ولا اجرة … قوله
لو تلف المغصوب واختلفا في القيمة فالقول قول الغاصب وقيل القول قول المغصوب منه الاول قول
ابن ادريس وهو الصحيح لان الغاصب منكر لما ادعاه المالك من الزيادة فيكون القول قوله لان
حالة البراءة من الزائد والثاني للشيخ ووجهه لان المالك اعرف بقيمة ماله من الغاصب
وليس بشيء كتاب الشفعة الشفعة استحقاق حصة الشريك لانتقالها بالبيع الشفعة لغة ماخوذة
من الزيادة لان سهم الشريك يزيد بما ينضم اليه فكانه كان وترا فصار شفعا وشرعا قال العلامة
في هو استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع وفيه نظر لانه …
قد يستحق الشريك حصة شريكه المنتقلة عنه لا بسبب الشفعة بل بسبب اخر كالارث وغيره
وتعريف المص لا ينتقض بذلك لانه علل الاستحقاق باشتمالها بالبيع فخرج عنه ما كان
الانتقال لا بالبيع بل بغيره من النواقل كالهبة والصلح وغيرها قوله وتثبت في الارضين
والمساكن اجماعا وهل تثبت فيما ينقل كالثياب والامتعة فيه قولان الا شبه الانتقال

عن موضع الاجماع ويثبت في النهر والحمام والارحية تبعا للارض ومنه الاول النهر فقط واختاره ابن حمزة وتلميذه
سلار وقال المرتضى وابن الجنيد والحلبي والقاضي وابن ادريس وظاهر كلام الشيخ في انما تثبت
في كل مبيع سواء كان مما ينقسم او لا وقال المرتضى ان ذلك مما انفردت به الامامية منه وقال انما هي ايا دونه
لا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحى ولا نهر ولا ثوب ولا في شيء مقسوم وتثبت في غير
ذلك ح وفي ثبوتها في الحيوان قولان المروي انها لا تثبت من قربها بنا من اثبتها في العبد دون
غيره قال انما بانه والشيخ في نسبة الحيوان وقال في طبعه بعدم الثبوت وتبعه ابن حمزة وسلار ومستنده
ما رواه الحلبي صحيحا عن الصادق ع انه قال في الحيوان شفعة فقال لا وروى الحلبي ايضا عن الصادق ع انه
سئل عن مملوك بين شركاء فيبيع احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به اله ذلك فقال نعم اذا كان
واحدا فقيل له في الحيوان شفعة فقال لا ويمكن الجمع من اثباتها في العبد دون غيره ولا سلم مرية
ح ولا تثبت فيما لا ينقسم كالعضايد والحمامات والنهر والطريق على الاشبه المبيع من العقار اما ان
يكون فيه نهر اولا والاول اما ان يكون مقسوما قبل البيع فلا شفعة فيه اجماعا والغرض صار اذا
وقعت الحدود فلا شفعة او غير مقسوم فهنا بحثان ح ان يكون منقسما قابلا للقسمة كالعضايد والحما
مات والطريق الضيق قال المرتضى والقاضي وابن ادريس بثبوت الشفعة فيه بناء على ثبوتها في كل
مبيع وقال المصنف والعلامة بعدم الثبوت وهو المختار وعليه الفتوى بوجوه ا ان غرض الشارع
بالشفعة ازالة الضرر لما يدخل بالقسمة لو ارادها المشتري وهذا الغرض منتف فيما لا ينقسم فلا شفعة
فيه ب اصالة بقاء الملك على مالكه واثبات الشفعة مخالف للاصل الا لدليل ج ما رواه السكوني في
موثقه عن الصادق ع قال رسول الله ص لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق الا ان يكون قابلا
للقسمة وباع قبل القسمة فقد ثبت فيه الشفعة احتج المخالف بوجوه ا العموم المذكور في (ام
مرد القسم الشريك ب ما رواه يونس عن بعض رجاله عن الصادق ع قال الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان

او ارض

الله

او ارض او متاع خرج من ذلك ما اخرجه الدليل وهو الاتفاق على الخلاف فيبقى الباقي ج روى جابر عن رسول
الله صلى الله عليه وآله انه قضى بالشفعة فيما لم يقسم والنفي هنا بمعنى عدم الملكة اذ لو كان بمعنى السلب لزم ثبوتها في القسم الاول وهو باطل
ولقوله في تمام الخبر اذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة اذا عرفت هذا فنقول الاقوال
في محل الشفعة ا قول المرتضى ومن تبعه بثبوتها في كل مبيع منقولا كان او غيره منقسما او غيره ب قول
الشيخ في ط وف وابن حمزة باختصاصها بما لا ينقل من الارضين والمساكن وتثبت في الشجر والابنية تبعا
للارض والمستند رواية طلحة بن زيد عن الصادق ع عن ابيه عن علي ع قال قضى رسول الله ص بالشفعة
بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال لا ضرر ولا اضرار ج بثبوتها في كل مبيع عدا ما لا يمكن
قسمته وهو قول الشيخ د قول ابن بابويه لا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحى ولا نهر
ولا ثوب ولا في شيء مقسوم وتثبت في غير ذلك ه قول ابن ادريس بثبوتها في كل مبيع الا الشفعة
وما لا ينقسم كالثياب والجواهر و قول سلار تثبت فيما يصح قسمته خاصة ز قول ابن ابي عقيل بثبوتها
في كل مبيع وان لم ينقسم ح وشرط انتقالها بالبيع فلا تثبت لو انتقل بهبة او صلح او صداق او صدقة
او اقرار هذا هو المشهور بل المجمع عليه اليوم ويظهر من كلام ابن الجنيد ثبوت الشفعة اتباعا للحكم
وان لم يكن مبيعا عوضا كانه نظر بان حكمة شرعيتها موجودة في جميع صور الانتقال وفيه
نظر لان وجود الحكمة غير كاف لعدم الانضباط فالشارع ضبطها بالبيع لكونه وصفا منضبطا
كما ضبط القصر بالسفر وان جعلت المشقة جزء هذا مع انا لا نقول بالقياس في الشرعيات ويؤيد
ما قلناه رواية ابي بصير عن الصادق ع في الحج قال سألته عن رجل تزوج امرأة على بيت في دار له وله في
تلك الدار شركاء قال جائز له ولا شفعة لاحد من الشركاء عليها في ذلك استدل بهذا الحديث نظرا
لجواز ان يكون نفي الشفعة لكثرة الشفعاء ط ولو كان الوقف مشاعا مع طلق فباع صاحب الطلق
لم يثبت للموقوف عليه وقال المرتضى يثبت قال الشيخ بعدم الثبوت للموقوف عليه لعدم انحصار

الملك فيه وقال المرتضى يثبت له نماء الغلات وفصل ابن ادريس فقال بالثبوت ان كان المستحق
واحدا او بعدمه ان كان اكثر واختاره العلامة وعليه الفتوى ي ولا بالجوار خلافا لابن ابي عقيل
في ذلك محتجا بوجود السبب وهو الضرر فيصير سواء عرفة الاخبار وما تقدم من رواية طلحة بن زيد واجيب
بان وجود الحكمة غير كاف كما تقدم فلا بد من ضابط وهو هنا الشركة يا ولا في ما قسم وميز الا با
لشركة في الطريق والنهر اذا بيع احدهما مع الشقص هذا ايضا مما اجمع عليه الا صاحب الخلاف
فيه الا ابن عقيل محتجا برواية منصور بن حازم عن الصادق ع ويجيء دال على ارادة لاختصاصها
بالثبوت مع الشركة في الطريق ونحن نقول به ويجيء على بطلان قوله ع ما تقدم من قوله ص اذا وقعت
الحدود فلا شفعة احتج بما روي عنه ص الجار احق بصقبه جاره لجيبا انه مع تسليم صحة
الحديث هو محمول بان يكون المراد وهو احق بالعرض عليه لانه لا بد من اضمار فليس اضمار
ما قلناه اي احق بالشفعة اولى من قولنا احق بالعرض عليه لا لابد والمراد بالجار الشريك ولذلك
سمي الزوجة جارة لمشاركتها الزوج في العقد قال الاعشى ايا جارتا بيني فانك طالقة كذاك
غيث العقد وان كانت بالمرتب والزوج بالمرتب يب وتثبت بين شريكين ولا تثبت لما زاد
على اشهر الروايتين روى ابن بابويه في الفقيه عن طلحة بن زيد عن الصادق ع عن ابيه عن علي ع
ان الشفعة على عدد الرجال وروى عقبة بن خالد عن الصادق ع قال قضى رسول الله ص بالشفعة بين
الشركاء وعمل بها الصدوق وابن الجنيد وروى يونس بن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان
صحيحا عن الصادق ع قال لا يكون الشفعة الا بين شريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد
منهم شفعة ومثله عن الصادق ع اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه
احق به من غيره فان زاد على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم وعمل على ذلك الثلاثة واتباعهم
والمصنف وابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لاصالة بقاء الملك على مالكه والحصول الجمع

بين الصدوق

بين الصدوق وابن الجنيد فيكون حجة على بطلان الثبوت مع الكثرة ولان القائل بعدم
الشفعة فيما زاد اكثر والروايات به اكثر ويجاب عن الروايات اما بالحمل على التقية او بحمل الرجال
والشركاء على اثنين كما هو كذلك لغة او بارادة تعميم الحكم للرجال والشركاء لا ارادة الشركاء
في ذلك ولحقه هنا فائدة تاء ان مع القول بالثبوت مع الشركة هل يثبت على قدر السهام
او على عدد الرؤوس قال ابن الجنيد بالاول والصدوق بالثاني يج ان الصدوق في المقنع
خص الشفعة مع الكثرة بغير الحيوان اما في الحيوان فاثبتها بين اثنين لا غير لرواية عبد الله بن سنان
عن الصادق ع قال لا شفعة في حيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا وفي تخصيصه نظر لان تخصيص
الحيوان بالذكر في اشتراط وحدة الشريك لا يستلزم نفي الحكم عما عداه من المبيعات لضعف القول
بدليل الخطاب يد ويأخذ بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد ولو لم يكن الثمن مثليا كالرقيق والجوهر
اخذه بقيمته وقيل تسقط الشفعة استنادا الى رواية فيها احتمال اختار المصنف مذهب الشيخ في ط والحلبي
والتقي وابن ادريس استنادا الى العموم ادلة الشفعة قال الشيخ في ف وابن حمزة بالسقوط استنادا
الى رواية علي بن رئاب عن الصادق ع في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وبز وجوهر قال لا احد فيها
شفعة وحمل النفي كما يحتمل كون الثمن غير مثلي كذا يحتمل عدم الشركة في الدار نفسها ولا في طريقها
وهو الراجح لان لفظ دار لا يصدق على بعضها الا مجازا ويحتمل ايضا كثرة الشركاء ونقل الا
في الرواية على وجه لزوم بيع دار او دار وحصل وجه سقوط الشفعة كون المراد من المبيع
فان جعلنا ضمركا قال ولان الظاهر انه تحجج ونظر بعض الفضلاء القول بالسقوط باصالة
بقاء الملك وعدم التسلط على غيره بالاجماع مع الباقي ولانه اخذ مال الغير بالباطل لقوله تعالى ولا تأكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم واخذ الشقص ليس
تجارة عن تراض لان الاخذ ليس برضاء المشتري فيكون اخذا بالباطل وفيه نظر لان الدال

يخرج هذا الدليل وفيه منع واستعاض الناس بالشفعة الثمر المثلي فاين اذا اخر بالقيمة قبل يوم العقد
وقبل يوم الاخذ وقال السعيد الا على من حين العقد الى وقت الدفع لانه اخذ قهري والفتوى على الاول
قوله والشفيع المطالبة في الحال ولو اخره لعذر بطلت شفعته وفيه قول اخر القول بانها على الفور مذهب
الشيخ في ف وتبعه القاضي وابن حمزة وعليه الفتوى لوجوه ا انها حق مبني على التضييق لعدم ثبوتها
في كل شيء ولانها اخذ مال الغير قهرا بغير رضاه والاصل عدم ذلك ولانها ب انه لولا الفورية لزم
اضرار المشتري لعدم اقدامه على عمارة ملكه والتصرف فيه لتجويز ذلك دفعا للاضرار منه والضرر
منفي بقوله صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار ج ما رواه الجمهور من قوله صلى الله عليه وآله الشفعة لمن واثبها اي عاجلها د ما رواه
علي بن مهزيار عن ابي جعفر الثاني انه سأله عن رجل طلب شفعة ارض فذهب على ان يحضر المال فلم
ينض فكيف يصنع صاحب الارض ان اراد بيعها او ينتظر عن شريكه صاحب الشفعة قال ان كان
معه بالمصر فلينتظر به ثلثة ايام فان اتاه بالمال والا فليبع وبطلت شفعته في الارض وان طلب
الاجل الى ان يحمل الى المال فلينتظر مقدار ما سافر الرجل الى تلك البلدة وينصرف وزيادة ثلثة ايام
اذا قدم فان وافاه والا فلا شفعة له وجه الدلالة انه حكم بالبطلان بعد الثلثة التي اخرها
المنذر فلو كانت الشفعة على التراخي لم يبطل بالتاخير مطلقا لعدم القايل بالفرق وقال المرتضى وابن
ادريس وابن الجنيد وابو علي انها على التراخي لا يسقط الا باسقاطه كساير الحقوق
من الدين والوديعة وغيرهما ولانها سبب عن البيع والبيع ثابت فيثبت مسببه ولا يسقط
الا بالاسقاط والجواب عن ا بان الحقوق مختلفة لوجود الفارق وعن ب ان اردت
بالثبوت الثبوت مطلقا ممنوع بل هو ثابت في الزمن الاول فلم لا يكون ينقلب مسببه وصح
التعلق انما يكون حجة اذا لم يعارضه دليل الا مطلقا قوله ولو اشترى بثمن مؤجل قيل هو بالخيار بين
الاخذ عاجلا والتاخير ولعل المراد بالقيل في النهاية باخذ الشقص ويكون الثمن مؤجلا

1

ويلزم كفيلا ان لم يكن مليا وهو اختيار الاول قول الشيخ في ط و ف وهو قول المفيد والقاضي وابن ادريس
وفيه نظر لان الجمع المذكور يستلزم القول بتراخي طلب الشفعة اللازم بطلانه لما تقدم فكذا الملزوم
والملازمة ظاهرة والثاني ان ذلك في ط و ف عن بعض اصحابنا والظاهر انه ابن الجنيد ولعدم
العلامة محاباة القول بالجمع المذكور يستلزم احد محذورين اما اسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها
او الزام الشفيع بزيادة لا موجب لها وكلاهما باطلان والملازمة فلانا ان حكمنا بالتاخير لزم الاول
والاول هو بطلانها لما تقدم انها على الفور وان لم يجوز ذلك لزم الثاني زيادة صفة في تعجيل
الثمن من غير موجب وفيه نظر لانه تجويز لحسن سعي على النفي غير الخبر بينهما والحكم قابل بالتخيير قوله
ولو ترك الشفيع قبل البيع لم يبطل بها قول ابن ادريس لان ذلك ترك قبل الاستحقاق فلا يلزم كما لو
سقطت المراة للمهر قبل التزويج وقال النجاشي وابن حمزة بالبطلان لقوله صلى الله عليه وآله لا يحل للشريك ان يبيع حتى يستأذن
من شريكه فان باع ولم يؤذنه فهو احق به وجه الاستدلال انه علق الاستيذان فلو يشترط وله
ان الشفعة شرعت لازالة الضرر عن الشريك فاذا لم يرده دل على عدم الضرر فلا يثبت الشفعة وليس
ذلك من باب الاسقاط حتى يتوقف على الاستحقاق كالابراء من العيب والاول مختار العلامة
في عدة كتبه وعليه الفتوى قوله اما لو شهد على البايع او بارك للمشتري او للبايع او اذن
في البيع ففيه التردد والسقوط اشبه اما من طهور امارة الرضا بالبيع في كل واحد من هذه
فيستلزم امتزاج ملك المشتري والشفعة انما هي لذلك ومن ان الرضا بالبيع قد يكون تمهيدا
لثبوت الشفعة فلا ينافيها والحق ان الشهادة والاذن لا يستلزمان اسقاطا لانه تمهيد
للثبوت ظاهرا واما المباركة للبايع والمشتري فان نافت الفورية فهي مسقطة وان قال
اذا عرفت هذا فاعلم ان للاصحاب فيها اقوالا ا قال الشيخ وابن حمزة تبطل بالشهادة والمباركة
ب قال في ط لا يبطل بالمباركة ولا بالوكالة في البيع ولا بضمان الدرك ج قال ابن ادريس

لا يبطل مع الشهادة ولا بالاذن في البيع قول المص انها تسقط بكل واحد من الصور والتحقيق انكلا ما ما
السورة فانه مبطل والا فلا قوله قال الشيخ الشفعة يورث وقال المفيد وعلم الهدى يورث وهو الاشبه
هو الشيخ رواية طلحة ابن زيد عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام انه قال لا يورث الشفعة ولانها انما علت
على الملك المتجدد لزم ثبوت الشفعة على ملك الغير وهو باطل وان علت على الوارث فهو باطل
ايضا لعدم كونهم شركاء حين البيع فلم يحصل سبب الاستحقاق وهو بيع الشريك حصته وجه المفيد وتعم
عموم اولي الارث ولانها حق من الحقوق فتورث كغيرها من ارثه والخيار وهو مختار المص
والعلامة وعليه الفتوى وعن حجة الشيخ بضعف طلحة فانه بتري والخبر اعتبارات تعليلان
استحقاق على الملك الموروث وانتقال الاستحقاق الى الوارث اما مع التاخير وعلى فلا شفعة
لا بثبوتها كما تعلم قوله ولو اختلف المشتري والشفيع في الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه لانه ينزع الشيء
من يده هذا قول الشيخين والتقي واختاره ابن ادريس لان الشفيع مدعي استحقاق الحصة بثمن معين
والمشتري منكره وبه عليها بكون القول قوله مع اليمين ولقايل ان يقول بل القول قول الشفيع
لانه منكر هنا المشتري لزيادة بيده والحق على ان الكل بيده قال الشيخ في ف انهما اذا اقاما بينة يعمل
بينة المشتري واذا كان كذلك سوى ان يكون القول قول الشفيع عند عدم البينة ويمكن
ان يجاب بان الشفيع انما ادعى العلم اولا فان كان الثاني لم يجز حلفه لما تقدم
انه لا يمين الا مع العلم وان كان الاول فكذلك لان الاختلاف في فعل المشتري وهو اعلم به
كتاب احياء الموات الارض غير المنتفع بها لعطلها يقال لها موات وموتان بفتح
الميم والواو واما بضم الميم وسكون الواو فهو الموت الذريع ويقال رجل موتان بالضم
والسكون اذا مات قلبه اذا عرفت هذا فاعلم ان سلالة الجمهور في صحاحهم عنه صلى الله عليه وآله من احيا ارضا
ميتة فهي له قضاء من الله وفي الحديث ايضا موتان الارض لله ولرسوله فمن احيا منها شيئا

فيؤول وعادة لك اجماع المسلمين وعندنا اصحابنا ان الموات من الانفال يختص بالامام ولا يجوز احيائه
الا باذنه وهو مع اذنه يجري كالملك دون الاذن وانه شرط قوله ولو كان الامام عاملا من سبق الى احيائه
كان احق به وهم وجوده له رفع يده ظاهر هذا الكلام توهم منافاة لقوله من قبل ومع اذنه يملك
بالاحياء انه لا يملك بل الاولوية للامام فله رفع يده قيل به الحيات اقتضت المصلحة ذلك
وهذا حاصل ما قال الشيخ في ف وفيه نظر قوله والتحجير يفيد اولوية لا ملكا هذا هو المشهور
بين الاصحاب والعلامة عن بعض المتاخرين حكاية ان ابن فهد التحجير احياء فيفيد ملكا وليس بشيء لان
الملك فرع الاحياء والتحجير شروع في الاحياء ومعنى انه دال التحجير اولوية انما يكون موقوفا فان
احياها ملكها ولم يكن لاحد دفع يده ولو احياها ما دام اثر التحجير باقيا فلو عفى اثره بل الغير احياها
الحق به لزوال الموجب للاولوية قوله وفي رواية سبع اذرع هذه رواية مسمع بن عبد الملك
عن الصادق عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في الطريق اذا تشاح عليه اهله فحده سبع اذرع ومثله روى
السكوني عن الصادق عليه السلام عن النبي عليه السلام وعليها فتوى الشيخ واتباعه واما الحسن فروى ابو العباس البقباق
عن الصادق عليه السلام قال اذا تشاح قوم في طريق فقال بعضهم سبع اذرع وقال بعضهم اربع اذرع قال الصادق
عليه السلام خمس اذرع والحق الاول لانها اشهر بين الاصحاب والعمل بها اولى قوله حريم بئر المعطن اربعون
ذراعا والناضح ستون والعين الف ذراع وفي الصلبة خمسمائة هذا التحديد هو المشهور
وعليه دلت الروايات وعمل الاصحاب وروى ابن الجنيد عن النبي صلى الله عليه وآله حريم البئر اذا كانت
حفرت في الجاهلية خمسون ذراعا وان كانت حفرت في الاسلام فخمسة وعشرون ذراعا وقال
ابن الجنيد حريم الناضح قدر عمقها للحبل مد الناضح وقال كلاما معناه ان التحديد بذلك مبني على
الغالب لانه اذا اراد احد احداث بئر بجنب بئر فلا يضر بصاحب القديمة فيبعد بحيث لا يجري
المال اليها من نفسه وان كان اكثر من الحدين وان لم يضر بها ليس له منعه وان كان اقل منهما

العلها

ويؤيده ما رواه محمد بن علي بن محبوب في الكتب رجل الى العبد قال في رجل كانت له قناة في قرية فاراد
رجل ان يحفر قناة اخرى فوقه كم يكون بينهما في البعد حتى لا يضر بالاخرى في ارض اذا كانت صعبة
او رخوة فوقع عليه السلام على حسب ان لا يضر احدهما بالاخرى وهذه الرواية مع انها خلاف المشهور
مشتملة على كتابة رجل مجهول وكلام في الكتابة وجهالة الراوي موجب للضعف مع ان الحديث الاول اضبط
واقوى في دفع النزاع هذا والمراد بالعطن ما تشرب منه الابل وبالناضح ما تستقى منها بالابل قوله اذا
اهل الوادي في مائه حبس الاعلى للنخل الى الكعب وللزرع الى الشراك ثم يرسل الى الذي يليه مستند
ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل وادي مهزور وقد وافق به الشيخ في رواه عن هارون بن ابراهيم عن رجل
عن الصادق عليه السلام قال ط روى اصحابنا ان الاعلى يحبس الى الساق للنخل والى الشراك للزرع ثم يرسل
الى الاسفل اذا عرفت هذا فلفظ مهزور بتقديم الزاي المعجمة عن المهملة قال الشيخ هو الموضع الذي
يجمع فيه ماء السيل وقال ابن بابويه عن من يثق به من اهل المدينة انه وادي مهزور بتقديم المنقط
على المهملة قال وسمع عن شيخي محمد بن الحسن انه مهروز بتقديم المهملة وذكر انه فارسي من هرز الماء
وهو الماء الفاضل عن الحاجة اليه قال بعض الفضلاء من العجم هذا توافق المعنى دون اللفظ
لان الفاضل من كل شيء يسمى بالفارسي هرزه بالهاء دون الواو فكان ينبغي ان يقول انما يوزه الهاء
الا ان يكون ذلك من تصرفات العرب قال بعض السلف ان ودوسانه محليق وكانه اخذه
من قول الجوهري والهزور الماء الكثير وهو المذاب ويجري مسيله يهرزه هو حكاية قوله ومن اشترى
دارا فيها زيادة من الطريق في رواية ان كان ذلك فيما اخرج فلا باس وفي انه ان لم يتميز لم يكن
عليه شيء وان تميز رده ورجع على البائع بالدرك والرواية ضعيفة وعفراه في موضع المنع والاحق
البطلان وعلى تقدير الامتياز صحيحه ان شاء ما لا يعلم اما الرواية فرواها العلاء عن محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلام ووجه ضعفها دلالتها على الاباحة لانه يجوز اشتباه حق من طريق المسلمين وفيه نظر

بجواز

ان يكون اللازم في الطريق العمد اي الطريق المسلوك وجاز ان يكون مشتملا على القدر
الشرعي فيكون على الاباحة فلا يغير ادخاله في الملك فاجاب الامام عليه السلام بنفي الباس لما علم من حاله ولما
وجه منع بعض النهاية ضعيف لان عدم التميز لا يقتضي الاباحة اكثر من الطريق بل ينبغي رده
وضبط الاحوط في ذلك واما وجه البطلان فلان حق الطريق اذا لم يتميز لجهالة ورده كان ما وقع
عليه البيع فاهو على البائع مجهول فيبطل البيع بجهالته واما وجه جواز الفسخ على تقدير الامتياز
فلانه يجب رد ذلك الى الطريق فينتقص المبيع على المشتري وذلك عيب موجب للخيار
هذا كله على تقدير عدم تاويل الرواية بما ذكرناه قوله من له نصيب في قناة او نهر جاز بيعه
بما شاء الغيرة تبعه الى النصيب في احال فجواز البيع فيها نظر لعدم امكان التسليم وعدم
العلم بقدره ليسلم له بالقسم نعم يجوز الصلح على ذلك فكانه اراد بالبيع مطلق المعاوضة
بنوع سائغ قوله ويجوز ان يبيع سكناه اي يوجرها ولا يبيع رقبتها لانه لا يملكها واطلق
اسم البيع على الاجارة تجوزا كتاب اللقطة واقسام ثلثة سكون القاف اسم للشيء الملقوط
وهو المراد هنا وبفتح القاف اسم الاخذ اللقطة وكثرة الالتقاط لانه فعلة كل للمبالغة وبالاولى
كما همزة لمزة اي كثير الهمز واللمز وقيل الاول في اللقيط يقال لقيط وضبوذ كالملقوط والاعتبار
اخذه ان فعلا هنا بمعنى المفعول والثاني باعتبار ابتدائه نبذ وضبوذ اول مرة قوله وفي
اشتراط الاسلام تردد منشأه من انها لعدم الاشتراط ولا امانة ونظام وحضانة وتربية
فلا يشترط الاسلام بجواز استرضاع الكافرة وجعلها حاضنة اجماعا ولذلك اطلق الاصحاب
جواز الالتقاط من غير تفصيل وهو فتوى الشيخ في خلاف ومن انه ولاية وسبيل
على من حكم باسلامه ولا سبيل للكافر على المسلم بالاية وايضا ان الصبي يتبع الحصة والتربية
فيميل الى الملة فلا يجوز لموافقة فلا بد من حفظ الاسلام والقطرة والتحقيق

انه ان حكم باسلام اللقيط اشترط اسلام الملتقط والا فلا وهل يشترط مع الاسلام العدالة لم
لا قيل نعم لان لا يؤمن من خيانته فيسترقه او يدعيه ولانه ينقل الحوز في ما يوجد معه وغير الاتفاق
عليه والفاسق ليس اهلا للامانة فينتزع من يده لو التقط ويسلم الى عدل وقيل لا يشترط
للاصل ولان المقصد التربية والحضانة وهما يحصلان بالفاسق واختاره الشيخ في ط ورده ف
على كراهة وهو فتوى المصنف في ع قوله ولا يلتقط المملوك الا باذن مولاه اذ لا ولاية له على نفسه
فكيف على غيره ولانه مشغول بخدمته سيده فلا يجوز ان تفرغ في الحضانة اما مع اذنه
فالملتقط المولى منع قوله واخذ اللقيط مستحب هذه اشارة المصنف في ع لاصالة عدم الوجوب وقال
الشيخ في ط اخذه واجب على الكفاية لانه تعاون على البر فيكون واجبا لقوله تعالى وتعاونوا
على البر والامر حقيقة في الوجوب ولانه دفع لضرورة المضطر فيكون واجبا كبذل القوت
في المخمصة واختاره العلامة وعليه الفتوى قوله واللقيط في دار الاسلام حر وفي دار الشرك رق
المراد بدار الاسلام ما ينفذ فيه حكم الاسلام فلا يكون فيها كافر الا معاهدا ودار الكفر ما ينفذ
فيه احكام الكفار فلا يوجد فيها مسلم الا مسالما ولقيط الاول حر مسلم ولقيط الثانية رق
كافر الا ان يوجد فيها مسلم ولو تاجرا او اسيرا او محبوسا مع امكان تولده منه ولا يكفي مجرد المرور
بها قوله فان لم يجد استعان بالمسلمين بالنفقة عليه مع فقد السلطان ببذل النفقة ولا يرد لهم
في مع في ذلك لانه تعاون على البر فيكون واجبا عملا بظاهر قوله تعالى
وتعاونوا على البر لكن على الكفاية لا على الاعيان لما في ذلك من المشقة والحرج ولان
الغرض الانفاق فاذا حصل من شخص سقط الوجوب عن غيره ومن ان الوجوب
حكم شرعي يتوقف على دليل وليس ولاصالة البراءة من الوجوب والفتوى على الاول قوله فان
تعذر الامران انفق الملتقط ورجع عليه اذا نوى الرجوع ولو تبرع لم يرجع وهل يشترط مع نية

الرجوع

الرجوع الاشهاد قيل نعم وقال ابن ادريس لا يشترط وهو الاولى بل يقبل قوله لكان امانة نعم
الاشهاد احوط ليسلم من اليمين لو ادعى اللقيط التبرع والمراد ان عدم وجود السلطان على
السلمين قوله وهو كل حيوان مملوك ضايع اخرجنا المملوك عن الكلب العقور والخنزير وبا
الضايع عما يوجد وهليه يد المالك او ملتقط سابق قوله واخذه في صورة الجواز مكروه
اخذ الضالة قسمان جائز وغير جائز فالثاني كالبعير اذا ترك من غير جهد في كلاء وماء فحكم ان
هذا لا يوخذ لقوتها على الامتناع عن صغير السباع ولقوله صلى الله عليه وآله حين سئل عن الابل الضوال
ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتاكل الشجر ومثلها في رواية اخرى عن ابن بابويه
بطنه وعاروه وحقر حلاده وكرشه سقاؤه والاول سيات اقسامه واخذ هذا مكروه
الا ان يخشى تلفه فيرتفع واما قلنا بكراهته لقوله عليه السلام لا ياكل الضالة الا الضالون و
لا صحيح لو تركت الضالة لجاء صاحبها فالاخذ الخيرة لذلك من الاحاديث قوله ويوخذ
لو تركه صاحبه من جهد في غير كلاء ولا ماء وعكسه الاخذ لقطة البعير وما شابهه من الحيوانات
الممتنعات على اقسام اربعة أ ان يترك من غير جهد في كلاء وماء ب ان يترك من غير جهد
في غير كلاء ولا ماء ج من جهد في كلاء وماء د من جهد في كلاء وماء وهذه الثلاثة لا يجوز اخذها
لما تقدم من الحديث د ان يترك من جهد في غير كلاء ولا ماء فهذا يجوز اخذه على المشهور بين
الاصحاب ومنع ابن حمزة من اخذه كالثلاثة المتقدمة محتجا برواية الحلبي عن الصادق عليه السلام محتجا قال الحلبي
عطية رجل ترك دابته فقال ان كان تركها في كلاء وماء وامن فهي له ياخذها متى شاء وان
تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن احياها وهذا دال على انه يشترط في الجهد لكن ظاهر الرد لذلك
وهنا فوايد أ لو اخذ الممنوع منه كان ضامنا لا حتى يصل الى الحاكم او المالك فتقوم مقامه
من التوكيل والحاكم مع تعذرها فحفظ الحاكم في الحال ان داوم الاصلاح او لا باعه وحفظ

ثمنه ب لو اخذ الجاير اخذه فهو له ولا يحل عليه وفي اليقين مع التلف على المالك لو ظهر وان اقام بينة
او صدقه الملتقط لجاءنا وهل يجب رده الى يد مع وجودها استشكل العلامة من اصالة بقائه
للمالك فيقرب من الحكم عليه الملتقط لقوله ص هي لك لجيادها واللازم حقيقة الملك ج لو وجد
ام من المرض والكسر وغيرها من اسباب العطب د رواية مسمع نص في الحاق الابل بالبعير في
اقسام المذكورة من المنع والجواز وتردد المصنف في البقرة والحمار ووجود العلة في البعير
وهو قدرته على الامتناع فلا يجوز اخذها في موضع المنع وهو مذهب الشيخ في ف ومن لحقه
النهي بالبعير والحاقهما بالشاة مع وجود الفرق بينهما وبين البعير فانه اكثر صبرا على الجوع والعطش
واقوى على الامتناع والعلامة جزم في ير بالحاق البقرة واستشكل الحمار من عدم صبره عن الماء
وعدم امتناعه من الذئب فاشبه الشاة ووفاقه البعير وافتى في القواعد بالحاق الثلثة عليه
الفتوى ه لا بد في اباحة اخذ الجمود من فقد الكلاء والماء معا فلو وجد احدهما لم يجز الاخذ
واذا قلنا زوال العين الموجودة مع ظهور المالك فليس للمطالب باجرة ما مضى ولا الرجوع
بقيمة الولد ولا عينه ولا اللبن ولا الصوف عينا وقيمة مع تجدد ذلك في ملك الملتقط
قوله والشاة ان وجدت في الفلاة اخذها الواجد لانها لا تمتنع من صغير السباع وفي نضعها
في رواية ضعيفة يحبسها عنده ثلثة ايام فان جاء صاحبها والا تصدق بثمنها اثر هذا الكلام
يتم القوابل آ الشاة اذا وجدت في الفلاة جاز اخذها اما اولا فلانها لا تمتنع من صغير
السباع فهي معرض المتلف واما ثانيا فلقوله ص حين سئل عن الشاة الضالة في الفلاة هي
لك او لاخيك او للذئب ولا يحبسها ان اسبابها وجدت لا اعلم كراهة الاخذ والمراد بالفلاة
ما ليس بعامر وعمارات بقرب ب انه مع الاخذ يتخير بين الحفظ امانة وبين الدفع
الى الحاكم والاضمان في الصورتين وبين التملك فهل يكون مضمونة حينئذ ام لا فيه

ثم

ثم لقوله ص لا يحل مال امرئ مسلم الا من طيب نفس منه وقوله ايضا اهل البيت ما اخذت حتى تؤدي
ويقل الا على صاحبها البراءة وقوله هي لك او لاخيك او للذئب وهي مقتضى الملك ولكن الملحوظ هنا الاول قوله
في ح والاقرب الحوط الى ما تأدى بين الحكم بملكها والضمان مع حضور المالك ويكون اثر الفائدة
لقيمتها ج يملك الملتقط قبل التعريف فيستغرق لعموم الامر بالتعريف في اللقطات وقوى العلامة الجواز
قبل التعريف لقوله ص هي لك او لاخيك فلم يذكره التعريف د ظاهر انه يعرف في مكونه او اقل
ليعلم بطوت وهذا لا يجوز اخذ الشاة منه من الضوال ولا يسلم فيما خلا الامن الشيخ في
فانه جوز فيه اخذ ما كان منه بها يضعف فرخ اخذ الجواد متنعا اولا ونحو الحمل بين ال
قناة نطوع او الدافع الى الحاكم وهو الاخر والمشهور المنع الا مع خوف التلف او النهب فيجوز
اخذه حفظا للمالك على وجه الحسبة لا الشاة فالظاهر ايضا عدم جواز اخذها منه ثم لو اخذها
احبسها ثلثة ايام فان لم يظهر مالكها باعها وتصدق بثمنها ويضمن ان لم يرض المالك على الاقوى
وهل له تملكها مع الضمان قال ابن ادريس نعم والوجه المنع لاصالة المنع من مال المسلم واستشكل
العلامة جواز البيع بغير اذن الحاكم او الصدقة قبل الحول ثم الحاقه بالضعيف غير الرابط
الا باذنه ولا مقتضى الحلول ومن ان ذلك احوط للبراءة وعدم التهمة على مال الغير بغير اذنه
ولا باذنه يقوم مقامه وهذا الحوط ه الرواية المنا واليه رواها ابن ابي يعفور عن ع
والفتوى بمضمونها الشيخ في ه وظاهر المصنف هنا انها في الشاة اذا وجدت في الفلاة ولذلك
استضعفها لمنافاتها النصوص الدالة على خلافها والوجه العمل بها وحملها على ما وجد في العمران
كما قلناه قوله وينفق الواجد على الضالة ان لم يتفق سلطان ينفق من بيت المال وهل يرجع
على المالك الاشبه نعم هذا قول الشيخ في ه ومختار المصنف والعلامة لوجوب حفظها الملتزم
لا تنافي في اصالة براءة ذمته من البدل فله الرجوع ومنع ابن ادريس من الرجوع اذا كانت

في الحول ليتبرع قوله ولو كان للضالة نفع كالظهر او اللبن قال الشيخ كان بازاء ما انفق والوجه
التقاص استدل الشيخ في قوله الى الرواية المتقدمة في الرهن عن السكوني عن ص ع وقد
تقدم ذكرها وضعف سندها وعدم دلالتها على المدعى والحق ما قال المصنف ان لكل
منهما حقا على صاحبه فيتقاصان كساير الحقوق القسم الثاني في اللقطة قوله الاول اللقطة كل مال
ضايع اخذ ولا يد عليه فما كان دون الدرهم ينتفع به بغير تعريف وفي قدر الدرهم روا
يتان لقطة غير الحرام اقسامها ثلثة آ دون الدرهم وهل ينتفع اجماعا وهل يجب ضمانه
لو ظهر المالك لا قال في ف والنقل لا باحة والا باحة لا تستعقب الضمان ولم يتعرض
المفيد والشيخ في ف وسلار لذلك وقال ابن ادريس يجب ضمانه واذا قام صاحبه
البينة به وجب رده عليه لانه ملكه قيل عليه ان ذلك مناقض ظاهر ولجيبان انتفا
الضمان مع التلف ووجوب الرد مع بقاء العين فلا منافقة لاختلاف الزمان والاولى
الضمان وهو مقرب العلامة في عد لاصالة بقاء الملك على مالكه وعدم وجوب التعريف
لا يستلزم عدم الضمان لان عدم التعريف جاز ان يكون لقلة المقدار واحتياج التعريف
الى بلوغه وقوله ع من وجد شيئا فوله فليتمتع به حتى يأتي طالبه فاذا جاء طالبه رده
اليه مع الاستدلال به انه ليس المراد رد العين للاجماع على عدم وجوبه فيكون
المراد القيمة وليس المراد الدرهم فما زاد لان الفاء للتعقيب في قوله فليتمتع به والدرهم فما زاد
لا يختص فيها ذلك الا بعد التعريف سنة وذلك تراخ فيكون المراد ما دونه
لتعقب الانتفاع به للوجدان بل نقض يجب الضمان وهو المطلوب ب ما زاد على الدرهم وهل
الا يستباح لجاءنا الا بعد التعريف ج قدر الدرهم لا نفر قال المص فيه روايتان وذلك
تتخفف مما في الروايات في التعريف عدم وما نقف الا على روايتين منفقتين على التعريف

احدها

احدها عن محمد بن ابي حمزة عن بعض اصحابنا عن الصادق ع وثانيهما عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع
ولم نقف على ما تخالفهما ثم قال فيه ولان قال الشيخ واما بابويه والقاضي وابن ادريس بالتعريف
وسلار والتقي وابن حمزة بعده والعمل اقوى لاصالة عصمة مال المسلم الا بطيب نفس منه
قوله وما كان ازيد فان وجده في الحرم كره اخذه وقيل يحرم ولا يحل اخذه الا بنية التعريف
عبارة المص تدل على ان التفصيل المتقدم لا فرق فيه بين الحرم وغيره وانما يقع الفرق في الزائد
وهو ظاهر عبارة الشيخ في ه والقاضي وابن ادريس ولمختار الشهيد وظاهر الحنبلي وابنا
بابويه ان لقطة الحرم يجب تعريفها مطلقا قلنا ذكرت وهل اوله والا ما سبق وفي تعين
الحرم وغيره فيتبين خصوص خصوصا على القول بكراهة لقطته كما صدر به المص كلامه فان
اللقطة مطلقا مكروهة فلا يظهر حينئذ للحرم خصوصية اذا عرفت هذا فاعلم ان الشيخ في ف
افتى بكراهة لقطة الحرم وهو المفيد وابنا بابويه وسلار ومستندهم قول النبي ص لا يحل لقطة
الحرم الا لمنشد اي معرف وقال الشيخ في ه لا يجوز اخذ لقطة الحرم واستدل برواية علي بن ابي
حمزة عن الكاظم ع عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال بئس ما صنع ما كان له ان ياخذه قلت ابتلي
بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا قال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل
بيت من المسلمين فان جاء صاحبه فهو له ضامن قوله ولو تصدق به بعد الحول فكره المالك
لم يضمن على الاشهر هذا اختيار الشيخ في ه وهو والقاضي في المهذب لان الصدقة بها تصرف
مشروع بالاجماع فلا يتعقبه ضمان وقال الشيخ في ف وابن ادريس بالضمان لرواية ابي
حمزة المتقدمة وهي ضعيفة لان في طريقها وهيب بن حفص وهو ضعيف قوله ويكره
اخذ الاداوة والمخصرة والنعلين والسوط والعصا والوتد والحبل والعقال واشباهها
ظاهر التقي تحريم اخذ الاداوة والقربة وغيرها من اوعية الماء والحذاء والسوط وكذا

عبارة ابن بابويه والشيخ في حكم بكراهة اخذ ما لا قيمة له كالاشياء المذكورة والحكم الحق
كراهة التقاط الامور المذكورة والتحقيق هنا انه مع البلوغ الى قيمة درهم فانه لا يجوز
الالتقاط ومع عدمه فانه يجوز على كراهة مثل ما يدل تربيه على كراهة الالتقاط مطلقا
ويدل على الحكم الاول رواية داود بن ابي يزيد عن الصادق وكذا رواية عبد الرحمن بن
ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام وعلى الحكم الثاني رواية حريز عن الصادق عليه السلام لا باس بلقطة العصا والشظاظ
والوتد والحبل والعقال واشباهه وكذا التفصيل المذكور وحصول الاجماع
على تفصيل ملتقط اللقطة في ذلك قوله ما يوجد في خربة او فلاة او تحت الارض [illegible]
[illegible] قال الشيخ في [illegible] وتبعه ابن ادريس والمستند رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما
عليهما السلام قال سالته عن الورق يوجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهو لاهلها
وان كانت خربة فانت احق بما وجدت وقال في [illegible] ولكن قال العلامة ان كان عليه سكة
الاسلام فلقطة والا اخرج خمسه والباقي له وعليه الفتوى ولا يمنع وجود الاثر [illegible] ثبوت
يد مسلم فلا يحل الا عن طيب نفسه ولا مع عدمه فالاصل الاباحة وعليه يحمل الرواية
قوله ولو وجده في ارض لها مالك [illegible] عرفه المالك او البايع فان عرفه
والا كان للواجد المذكور وان كان في ارض لها مالك اما لو كانت في ارض لها مالك
او بايع فانه يجب تعريف المالك او البايع وحكم العلامة في [illegible] بوجوب [illegible] المالك
[illegible] الاول [illegible] فهو للواجد [illegible]
ان يكون عليه اثر الاسلام او لا والاول لقطة اجماعا ويجب تعريفه ولا يحل تملكه الا
بعد التعريف والثاني للشيخ فيه قولان احدهما انه لقطة لانطباق تعريف اللقطة عليه
فترتب عليه احكامها من اعتبار الدرهم فيه والتعريف وثانيهما انه لواجده وعليه الخمس

والفتوى

والفتوى على انه للملتقط كالكنز وعليه وقد تقدم ان الكنز فيه الخمس [illegible] هذه المسئلة قوله
وكذا لو وجده في جوف دابة اي يجب تعريفه للمالك او البايع قوله ولو وجده في جوف سمكة قال الشيخ اخذه
بلا تعريف قول النجاة والقاضي وابن حمزة بين الدابة والسمكة فانه في الدابة يجب تعريف البايع
فان عرفه كان له والا فهو للواجد وعليه الخمس واما في السمكة فانه للواجد من غير تعريف ووجه الفرق
ان الدابة [illegible] ان يكون قد ابتلعت شيئا من دار البايع بخلاف السمكة فانه يبعد ان يكون
قد ابتلعت ما يكون حكمه حكم الملتقط [illegible] ويؤيده رواية ابن بابويه
عن عبد الله بن جعفر الحميري قال سالته في كتاب عن رجل اشترى جزورا او بقرة او شاة
[illegible] فوجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جواهر او غير ذلك لمن يكون فوقع عليه
السلام عرفها البايع فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه [illegible] وابن ادريس لم يفرق
بين السمكة وغيرها في وجوب تعريف البايع [illegible] الدرهم [illegible] عرفه والا اخرج خمسه
وكان له الباقي والتحقيق هنا ما ذكره العلامة وهو ان ما يوجد في بطن الدابة او السمكة
اما ان يكون عليه اثر الاسلام او لا والاول يجب تعريفه والثاني اما ان [illegible]
[illegible] البايع [illegible] الاول فهو للواجد لعدم علم البايع به فتوى عليه
[illegible]
وهو عدم اشتراط [illegible] الغالب من حال الحيوان وهو هنا كما تقدم من ان
الدابة تبتلع من دار البايع والسمكة من البحر [illegible] بان تبتلع السمكة من البايع
بان [illegible] وتبتلع الدابة من الخارج لكنه نادر والفتوى
على ما ذكره النجاة قوله لا يملك الملتقط بمجرد الحول وان عرفها ما لم ينو التملك وقيل
يملك بمضي الحول [illegible] اقول ذهب الشيخ [illegible] والتقي وابن حمزة الى ان الملتقط

لا يملك بمجرد انقضاء الحول بل لا بد مع ذلك من نية التملك وهو الحق وعليه الفتوى لاصالة
بقاء الملك على المالك فلا يخرج عنه الا بدليل وليس الا النية لما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام
قال سالته عن اللقطة قال لا ترفعوها فان ابتليت بها فعرفها سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها
في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك الى ان يجيء لها طالب وقال الشيخ في [illegible] وابن ادريس يملك
بمجرد حؤول الحول لما رواه الحلبي صحيحا عن الصادق عليه السلام قال تعرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي
كسبيل مالك ومثله في رواية داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام والفاء للتعقيب واجيب عنه بان قوله
فهي كسبيل ماله تشبيه والتشبيه لا يقتضي المساواة في جميع الاحكام والا لكان هو هو وليس
بل يكفي فيه مطلق التشبيه الاتفاق في بعض الاحكام وهو هنا كونه متشابه ما له في جواز
التصرف باحد الامور الثلثة فرع لا يشترط مع نية التملك التلفظ باختيار الملك بان يقول
اخترت تملكها [illegible] قال [illegible] مع اللقطة حصل الملك [illegible] مع النية [illegible]
قال الشيخ في [illegible] وابن حمزة والفتوى على خلافه بل يكفي مجرد النية لاصالة عدم الاشتراط ولقوله
[illegible] والا فاجعلها في عرض مالك والفاء للتعقيب [illegible] اللقطة فلو شرط لزم تاخير البيان
عن وقت الحاجة [illegible] مع نية التملك هل يشترط في ثبوت ضمانها بمجرد النية او يتوقف على مطالبة المالك
ومطالبته [illegible] الشيخ في [illegible] القول [illegible] على الثاني بقوله [illegible] من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل
ولا يكتم ولا يغيب فان جاء صاحبها فليردها والا فهو مال الله يؤتيه من يشاء والفتوى
على الاول والوجوه ا اصالة بقاء الملك على مالكه فتملكه بغير اذنه موجب لضمانه ب قوله صلى الله عليه وآله
على اليد ما اخذت حتى تؤدي ج ان المطالبة متوقفة على الاستحقاق فلو علق الاستحقاق
بها لزم الدور ويظهر فائدة القولين في مسائل ا وجوب عزلها عن تركته قبل موته
على الاول وعدمه على الثاني ب وجوب الوصية بها على الاول دون الثاني ج يكون

الملتقط

الملتقط مستحقا للزكوة على الاول لكونه غارما دون الثاني لعدم ثبوت شيء في ذمته د
جواز استثناء قدرها من الربح الذي يجب فيه الخمس لكونه دينا فيكون من المؤنة ويخمس
الباقي على الاول وعدم جواز استثناء على الثاني قوله وفي المملوك تردد اشبه الجواز هنا
التردد من ان الالتقاط ملزوم لجواز التملك ولا شيء من المملوك بقابل للتملك ويؤيده
رواية ابي خديجة عن الصادق عليه السلام قال سال ذريح عن المملوك ياخذ اللقطة فقال وما للمملوك واللقطة و
المملوك لا يملك من نفسه شيئا ومن ان المملوك اهل للاكتساب وكل من هو اهل
الاكتساب يجوز التقاطه فالمملوك يجوز التقاطه وهو اختيار الشيخ في [illegible] وفيه قال
المص [illegible] والاشبه ان المملوك ان كان اهلا لان يملك فلذلك ظاهر
وان لم يكن فلا يبعد ان يكون الى المولى الذي هو اهل التملك اذا تقرر هذا فاذا
التقط المملوك فان كان باذن مولاه صح وملكه المولى بعد التعريف اما من الملح
[illegible] لكن بعد نية التملك وان كان بغير اذنه وكان امينا تخير مولاه بين اقراره
في يده وبين انتزاعه منه وان لم يكن امينا وجب انتزاعه منه وهل يضمن بالاهمال تردد المص
في ذلك [illegible] من حيث التعدي على الانتزاع [illegible] موجب الضمان ومن ان
العبد [illegible]
الجنايات وهل كله مع علم السيد اما لو لم يعلم فانه [illegible] المملوك فانما يتعلق برقبته
بها اذا اعتق كالقرض الفاسد قوله لا يدفع اللقطة الا بالبينة ولا يكفي الوصف وقيل يكفي في الا
موال الباطنة كالذهب والفضة وهو حسن الاول قول ابن ادريس وهو الاولى لاصالة
عدم وجوب الرد [illegible] والثاني قول الشيخ [illegible] واختاره المص [illegible] للعادة
الظن القوي وهو كاف [illegible] نحن نحكم بالظاهر ولتعذر البينة في الاموال الباطنة ظ

الا كفا بالوصف لزم تعدد الخلاص منها بخلاف الاموال الطاهرة فانه لا يتعين لاطلاع
عليها فيمكن اقامة البينة بجلاتها وان لم نعثر فقي رد العبد من المصر دينار ومن خارج البلد اربعة
دنانير على روا ية ضعيف بعضها انزه وهذه رواية ابن سيار عن ابي عبد الله ان النبي صلى
جعل ذلك وسبب ضعفها ان في طريقها سهل بن ابي زياد وهو مطعون عليه ومحمد بن
الحسن بن شمون وهو غال فوله والحق التحقات التي اسنده اليها لعدم وقوفه وعلى مسند
لخصوصها فقد قال الشيخ رحمه الله والخلاف بنفسها بنا على ثبوت من جعل اللقطة كالضوال لا على
ابا في العبد وفيها عليه اجرة المثل وقال في ط لا يحق الراد شيئا الجعل الحاجة وهو اختيار ابن
ادريس وهو موافق للاصل فرد لا يضمن الملتقط في الحول لعدم التفريط ولما مالم تفرط
هذا اذا التقط بنية التعريف ثم نيته اما نه فلا يضمن الا بالتفريط اما لو التقط بنية التملك
في الحال او نوى التملك في اثنا الحول والحاجة فانه يضمن بمجرد تلك النية حتى يصل الى المالك وان
لم يفرط **كتاب المواريث** من الفقها من يعبر عن هذا الكتاب بالفرايض وما ذكره المصنف اجمع مواريث
لشمول الارث بالفرض والقرابة بخلاف الاول فانه يختص بعدم مسمى في الكتاب اصطلاحا وهاهنا
كان التوارث في اول الاسلام بالحلف فكان الرجل يقول للرجل دمي دمك وذمتي ذمتك وعلى
ما لك تنصرني وانصرك وترثني وارثك فيتعاقدان الحلف بينهما على ذلك والى الاشارة
بقوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم ثم نسخ وصار التوارث بالاسلام و
الهجرة فاذا كان للمسلم ولد لم يهاجر ورثه المهاجرون دون ولده والى الاشارة بقوله تعالى والذين
امنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء حتى يهاجروا ثم نسخ بالتوارث بالرحم والقرابة
والى الاشارة بقوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ونزلت اية المواريث **ب** بعلم
المواريث من مهمات الشرع لما رواه في طرقنا تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانه نصف

العلم وهو ينسى وهو اول شيء ينزع من امتي وعنهم بروايتنا بن مسعود تعلموا الفرايض وعلموها
الناس فاني امرؤ مقبوض وسيقبض العلم وتظهر الفتن حتى يختلف الرجلان في فريضة لا يجدان
من يفصل بينهما الا فرد للتيمن الرواية **ح** الارث اما بنسب او سبب فالنسب اتصال شرعي بين شخصين
لانتها احدهما في الولادة الى الاخر او انتهائهما الى ثالث وحرزنا بالشرعي عن الزنا فانه لا نسب
لقوله ص والعاهر الحجر والسبب اتصال شرعي بين شخصين يوجب لاحدهما ان يرث الاخر مع انتفاء
الانتساب المتحقق للارث وقيد بذلك لاسقاط الزوجية فانها حكم بالارث مع وجود النسب
فالاولى ان يقال هو اتصال شرعي بالزوجية والولاء **قوله** والنسب ثلاث مراتب الى اخره ترتب
هذه الطبقات الثلاث لان الثانية لا ترث مع وجود واحد من الطبقة الاولى مستحق للارث وكذا
الثالثة لا ترث مع وجود واحد من الثانية مستحق للارث وانما قلنا مستحق للارث احترازا عن وجود
واحد منهم ممنوع باحد الموانع **قوله** فلا يرث الكافر مسلما حربيا كان الكافر او ذميا او مرتدا انما
لم يرث الكافر المسلم لوجوه قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا فلو
ورث الكافر المسلم لكان له عليه سبيل وهو منفي بالاية **ا** قوله ص الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فلو
ورث الكافر المسلم لكان عاليا عليه وهو منفي **ج** قوله ص نحن نرثهم ولا يرثونا **قوله** ويرث
المسلم الكافر اصليا او مرتدا هذا مذهب الاصحاب مع عليه لاجماعهم وتظافر رواياتهم ولعموم ايات
الارث خرج ارث الكافر من المسلم للاجماع فبقي الباقي ولقوله ص الاسلام يعلو ولا يعلى
عليه وتوريث المسلم يقتضي علوه على الكافر وخالف العامة لقوله ص لا يتوارث بين اهل ملتين
وليس بحجة لان التوارث يقتضي ارث كل واحد من صاحبه ونحن لا نقول به فانا نمنع ارث
الكافر من المسلم فقد عملنا بالحديث **قوله** ولو كان الوارث المسلم واحدا برئ ما للكافر وان
اسلم لانه لا يتحقق بهنا قسمة هذا الحكم ذكره الاصحاب ظاهر لا خلاف فيه الا لو كان الواحد هو الامام

فنقبضه عليه فقال الشيخ رحمه الله واختاره ابن ادريس انه لا يرث الكافر ايضا وان اسلم لاستحقاق الامام
الميراث بنفس الموت وقبل له الميراث للكافر اذا اسلم وليس للامام شيء وهو مذهب هذا القول المصنف
وقال الشيخ في ط ان اسلم قبل نقل المال الى بيت المال ورثه الكافر اذا اسلم وان اسلم بعد نقله اليه
فلا شيء له وهذا التفصيل وجه لما الثاني فاحتج المصنف بروايه ابي بصير عن ابي عبد الله في رجل مسلم قتل
نفرا نصرانيا وله قرابة قال ان اسلم بعض قرابته فان ميراثه له وان لم يسلم احد من قرابته فان ميراثه
فان اسلم من قرابته احد فان ميراثه للامام **قوله** وللزوجة المسلمة الربع مع الورثة الكفار والباقي
للامام ولو اسلموا او احدهم قال الشيخ رحمه الله يرد عليهم ما فضل عن سهم الزوجية وفيه تردد في هذه المسألة
اقوال ثلاثة **ب** ان الزوجة لا يرد عليها بل الباقي للامام والزوج يرد عليه كما تقدم وهو قول الشيخ
ره والجان والسيد في الانتصار **ب** انه يرد عليها كالزوج وهو قول المفيد في عا لرواية ابي بصير
عنه ع قال قلت رجل مات وترك امراته قال المال لها قال قلت امراة ماتت وتركت زوجها قال
المال له **ج** قال ابن بابويه يرد عليها في الغيبة لا مع الظهور والفتوى على الاول وبيان تحقيق منشا
تردد المصنف من قول الشيخ بالرد عليهم ومن انا ان قلنا بالرد عليها كالزوج فهي كالواحد وقد تقدم
ان مع الوحدة لا مشارك يعطى من اسلم وان قلنا بعدم الرد فلا وجه لاطلاق الشيخ بل ينبغي
تقييده بعدم القسمة بينها وبين الامام لا مطلقا **قوله** وروى مالك بن اعين عن ابي جعفر عليه السلام في نصراني
مات وله ابن اخ وابن اخت مسلمان واولاد صغار لابن الاخ الثلثان ولابن الاخت
الثلث وينفقان على الاولاد بالنسبة فان اسلم الصغار دفع المال الى الامام فان بلغوا على الاسلام
دفعه الامام اليهم وان لم يبقوا دفع الى ابن الاخ الثلثين والى ابن الاخت الثلث ذكر مضمون
هذه الرواية الشيخان رحمهما الله في النهاية وعمل بها الصدوق في الفقيه ومن الناس من لم يعمل بها لان في الاجماع على ان
الطفل تابع لابويه في الكفر وهذا بيان لما نطق به الاثر كما قرنا به الكافر وحينئذ يكون الارث لابن

الاخ ولابن الاخت ولا معنى للانفاق ولا للاتفاق ولخالف من انكر الرواية في توجيهها على وجوه
ا ان كفر الطفل ليس حقيقيا والا لاستحق العقاب في الاخرة لو مات على الطفولية وليس كذلك ايضا
ان الكفر الحقيقي انما يحصل من الفاعل مباشرة والطفل لا يحصل ذلك منه وحينئذ يكون الكفر للطفل بالتبعية
مجازا لا حقيقة والمانع من الارث هو الكفر الحقيقي **ب** انه على تقدير كفر الطفل حقيقة ملك الوارث التركة
قبل القسمة ليس ملكا مستقرا ولهذا لو اسلم وارث اخر قبل القسمة جاز ان كان اولى او شاركهم ان كان
مساويا وحينئذ جاز كون التركة عقارا لم تقسم بعد فيقع اسلامهم فيكونون اولى من ابن الاخ وابن
الاخت في الوجهين نظر اما الاول فلانا نمنع ان التبعية ليست حقيقية ومستند المنع ما قلناه من
الاشتراك وايضا لو لم يكن التبعية حقيقية لزم ان جواز سلب الكفر عنه فيكون مسلما والا لزم
ثبوت منزلة بين المنزلتين وهو باطل لما تقرر في الاصول سلمنا ان التبعية ليست حقيقية بل مجازية
لكن لا نم احتراز المكاتبة في الارث بل التبعية هو الاسلام الحقيقي وهو منتفي هاهنا واما الثاني فلانه
اشعار في الرواية ولا الفتوى بذلك فيكون التاويل غير مطابق اذا عرفت هذا فاعلم ان ابا
ادريس منع الرواية اما لكونها من الاحاد او لكونها مخالفة للاصول وحكم بان الارث لابن الاخ
وابن الاخت والانفاق عليهما لكون اسباب النفقة محصورة وليس بينها واحد منها واما العلامة
فحمل الرواية على الاستحباب بمعنى ان الارث ثابت لابن الاخ وابن الاخت لكن يستحب لهما مع اسلام
الصغار دفع المال الى الامام على الوجه المذكور بحيث يدفعه الى الصغار عند تحقق اسلامهم
البلوغ وهذا احسن **قوله** المسلمون يتوارثون وان اختلفت اراؤهم وكذا الكفار وان
اختلفت مللهم هذا الحكم في المسلمين ذهب اليه الشيخ وابنا عم وابن ادريس ثم خالف المفيد
في المقنعة الا وخالف ان المؤمنين يرثون اهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية
وغيرهم وهؤلاء لا يرثون اهل الايمان كما يرث المسلمون الكفار من غير عكس مع انه في

في بعض النسخ للمقنعة بوافق قول الشيخ في فكأنه اما مصلح او رجوع من الفتوى زدد في الكفر المذكور بين
والفتوى علما ان الشيخ لما ان المقنعة المواريث هو كلام سالم لا غير فيه الغلاة والخوارج والمرجئة
والجبرية لا يرثون غيرهم من ارباب المذاهب لانهم منكرون لما علم ضرورة من دين النبي صلى الله عليه وآله فهم كفرة والكافر
لا يرث المسلم لما تقدم وخالف المتوفى في المسألة الثانية فقال ان كفار ملتين يرثون غيرهم من الكفار وغيرهم
من الكفار لا يرثونهم فاذا اراد بكفار ملتنا اهل الاسلام فهم مقرون بالشهادتين يرث بعضهم من بعض
فاذا اراد كفار من اظهر كلمة الشهادة فهو حق لان لهم خصوصية بذلك على غيرهم فهم يرثون غيرهم
من الكفار ولا ينعكس و ومن ليس عن فطرة يتساوى بعضها بعضا الاول وتعتد زوجته عدة
الطلاق مع الحياة وعدة الوفاة لا معها هذا مع الاحتمال فقد يأتي كلام الشيخ رحمه الله وزاد في هذه
انه اذا التحق بدار الحرب فقد قال انه يقسم ميراثه بين اهله وتبعه القاضي ونازعه ابن ادريس
قائلا بان الاصل بقاء الملك على مالكه ولا دليل على قسمة امواله بارتداده قال وقد رجع الشيخ عن
ذلك في المبسوط فهذا المعنى به ول لو مات المرتد كان ميراثه لوارثه المسلم ولو لم يكن وارث
الا الكافر كان ميراثه للامام على الاظهر هذا قول الشيخ في كتب الصاوي وعليه الاتباع وباقي الفقهاء
ويحكى عن الشيخ في رواية ابن بابويه في ان ميراثه لولده الكفار مع عدم المسلمين وهو رواية
ابن ابي عمير عن ابراهيم ابن عبد الحميد عن رجل قال قلت نصراني اسلم وهو رواية ابن ابي
ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال ميراثه لولده النصارى ومسلم تنصر ثم مات قال ميراثه لولده المسلمين وحملها
الشيخ في على التقية ومنهم من حكم بعضها بعضها بجهالة الرجل فهي مرسلة وحمل الشيخ اولا ان الصدوق
رواها في الفقيه عن عبد الحميد ولم يرسلها ول ولا يمنع لو كان خطأ وقال الشيخان يمنع من الدية
وحمل بعض منع القاتل مطلقا من الارث وقيد الظلم ليخرج القاتل حدا او قصاصا فانه غير
مانع واختلف في الخطأ على اقوال ثلاثة قول ابن ابي عقيل بالمنع مطلقا لرواية فضل بن يسار

عن الصادق عليه السلام لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ ولرواية هشام بن سالم صحيحا عن الصادق عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل ب قول المفيد وسلار بالارث مطلقا لرواية عبد الله بن سنان
صحيحا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل امه ابرثها قال ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها
ومثله رواه محمد بن قيس موثقا عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام ج التفصيل وهو انه يرث من غير الدية
يمنع من الدية اما الاول فلعموم ادلة الميراث ولعدم العلة في العمد وهو مقابلة بنقيض مقصوده
مطلوبه كما في الناس عن قتل مورثهم واما الثاني فللجمع بين الروايات ولانه مأمور بتسليم الدية
الى اهله بقوله تعالى فدية مسلمة الى اهله فلا يكون وارثا منها وهذا التفصيل مذهب الشيخ في ط
وف وابن الجنيد والمرتضى والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ادريس وحكاه الشيخ عن المفيد
ولعله قاله في كتاب لم نره وهنا فوايد أ القتل العمد مانع سواء كان مباشرة او تسبيبا حتى انه
لو شهد ذو الفاصل المترتب عليه لشهادته منع من الارث ب المشارك في القتل كالقاتل لتنزله
الولد وهل يلحق الناظر والمسبب بالقاتل اشكل العلوي في عدم المباشرة ومن اعانتهما
القاتل على القتل اذ لولا الامساك والنظر لما تمكن من القتل المخصوص فكانا كالقاتل ويظهر من
المنع في المسبب اقوى لانه جزء السبب بخلاف الناظر ج الحق الجنين شبه العمد بالعمد في منع الارث
وساوى الحسن الخطأ واختار العلامة الاول لعموم قوله عليه السلام القاتل لا يرث بناء على ان اللام في الجنس
حرج الخطأ بالدليل فبقي الباقي وفيه نظر لمنع من كون اللام للجنس والمنع من كونه اسم الجنس يفيد العموم
ونعود التفصيل وهو انه ان كان السبب عموما منع الارث والا فلا د هل للديات منع الوارث
من القصاص الوجه لا وفي رواية لهم المنع حتى يضمن الوارث الدية يختاره هو مذهب ابن
ادريس وجماعة المحققين لقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ومنع الغرماء سلب
وقع السلطان الثابت بالكتاب وايضا الثابت في العمد اصالة ليس الا القصاص وانما يثبت

الدية صلحا والقصاص الحق للديات فيستلبس بهم فيه منع على انا نقول لو كانت للديات تسلط
على منع القصاص لزم انتفاء الحكمة في شرعه وهو الردع عن القتل لقوله تعالى ولكم في القصاص
حيوة لكن اللازم باطل فكذا الملزوم ابانيات الملازم فاحتجوا اعتراض الغرماء مستلزم للتجري
على قتل من عليه الديون اتكالا على جواز اعراضهم واما الرواية التي رأيتهم فهي ما رواه ابو بصير
قال سألت الصادق عليه السلام عن الرجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل لاوليائه ان يهبوا دمه لقاتله وعليه الدين قال ان اصحاب
الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب اولياؤه دمه للقاتل فجائز وان ارادوا القود فليس لهم ذلك
حتى يضمنوا الدية للغرماء وعليها فتوى الشيخ في باب قضاء الدين عن الميت وحمل ابن ادريس قول
الشيخ في رواية صفوان عن الصادق عليه السلام انهم انما اخذوا الدية ليقضوا عنه الدين فاوجبها ابن ادريس
بكون القتل غير عمد وهو وهم منه وويه يرث الدية من يتقرب بالاب ذكرانا واناثا والزوج والزوجة
ولا يرث من يتقرب بالام وقيل يرثها من يرث المال الاول قول الشيخين رحمهما الله ومن تبعهما
وابن ادريس في كتاب الميراث مطلقا والروايات بذلك منها رواية عبد الله بن سنان عن
الصادق عليه السلام قال قضى علي عليه السلام ان الدية يرثها الورثة الا الاخوة من الام فانهم لا يرثون من الدية شيئا والثاني
قول الشيخ في ط وف وحكاه ابن ادريس في كتاب الجنايات لعموم ايات الارث والاول الطريق
فتاوى الاصحاب بطالعوا في الاصول من تقديم الخاص على العام لو تعارضا ويز ان لم يكن للمقتول
وارث سوى الامام فله القود او الدية مع التراضي وليس له العفو وقيل له اكثر الاصحاب على كلهم
على عدم جواز العفو للامام لرواية ابي ولاد الحناط عن الصادق عليه السلام وقال ابن ادريس له العفو لكونه
وليا مستحقا فيكون له العفو كغيره من الاولياء ول ولو لم يكن وارث سوى المملوك اجبر مولاه
على اخذ قيمته ويعتق ليحوز الارث ولو قصر المال عن قيمته قيل يفك ويسعى في باقيه
الاول قول المفيد وسلار وهو المشهور لاصالة عدم وجوب التراحم ما اذا وفت

التركة يعتق الباقي على اصله ونقل ابن ادريس والشيخ والقاضي عن بعض الاصحاب انه يشترى
منه بقدر التركة ويعتق ويستسعى في باقي قيمته وقواه العلامة وهذا ليس ببعيد من الصواب لان عتق
الجزء يشارك عتق الجميع في الامر المطلوب شرعا فيساوي في الحكم وايضا هذا الجزء لو كان
حرا لكان وارثا بالفعل وكل مملوك لو كان حرا لكان وارثا يشترى ويعتق فهذا الجزء يشترى
ويعتق بالفعل اما المقدمة الاولى فلان الكلام على تقديره وهو اجماعي وعليها النص واما
الثانية فلما ياتي من النصوص والاول اظهر في الفتوى لان وجود المقتضي غير كاف في
الحكم بل لا بد من عدم المانع وهو غير منتف هنا فان اضرار السيد بالتقسيط مانع
والضرر خلاف الاصل وهنا فوايد أ لا بد من عقد بيع ليعلم زوال ملك السيد
نعم لو امتنع سقط اعتبار العقد وقهر على اخذ الثمن وكذا لا بد من صيغة التحرير لتحقق شرط
الارث وهو الحرية ب لا يجب دفع ازيد من القيمة بل قيمة المثل لا غير ج انما يتولى الشراء والعتق
الحاكم الشرعي نعم لو كان للميت وصي مطلق امكن ان يتولى ذلك وان لم يستأذن الحاكم
د لا فرق في الرقيق بين القن وغيره ممن لم يؤل الى الحرية فيفك المدبر والمكاتب بنوعيه
وام الولد لوجود المعنى في الجميع ه لو كان المدبر وارثا وعتق بعد موت مدبره فان كان
الوارث متعددا ورث معهم لانه عتق قبل القسمة وان كان واحدا لم يرث لعدم القسمة فيه
ويفك الابوان ذو القرابة وبه رواية ضعيفا انحصرت الاقوال هنا في ثلاث مسائل أ
فك الابوين وهو اجماع من الطائفة وان كان ابنا بابويه لم يذكرا غير الام لكنهما لم ينفيا الاب
وحصل الاجماع بعد عصرهما على فك الابوين ب فك الاولاد للصلب خاصة دون اولادهم
وبه قال المفيد وابن حمزة وابن ادريس ونقله سلار واقتصر على الابوين خاصة ج
فك ذوي الرحم والقرابة مطلقا وهو قول الشيخ في ه والقاضي والتقي وابن الجنيد واستقربه

الجنيد

٢٠٢

العلامة واما الروايات فاقسام آ رواية عبد الله بن طلحة عن ص عليه السلم قال سالته عن رجل مات وترك مالا كثيرا وترك اما واختا مملوكتين قال يشتريان من مال الميت ثم تعتقان ويورثان وفى سندها ضعف مع اشتمالها على توريث الاخت مع الام وهو خلاف المذهب ويمكن ان يقال ليس المراد الجمع بل انفاء مهما فى الحكم ب رواية ابن بكير عن بعض اصحابنا عن ص عليه السلم قال اذا مات الرجل وترك اباه وهو مملوك او امه وهى مملوكة او اخاه او اخته وترك مالا والميت حر اشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث ما بقى من المال وكان هذه هى المسالة اليها بالضعف فى كلام المص لارسالها ج رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم فى الحسن قال قضى امير المؤمنين عليه السلم فى الرجل يموت وله ام مملوكة وله مال ان يشترى امه من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن به ذو قرابة لهم سهم فى الكتاب د رواية جميل بن دراج حسنا عن ص عليه السلم قال قلت له الرجل يموت وله ابن مملوك قال يشترى ويعتق ويدفع اليه ما بقى والفتوى على فك ذى كل رحم ود وفى الزوج والزوجة تردد ينشا من فتوى الشيخ فى ه بالفك تمسكا برواية سليمان بن خالد صحيحا عن ص عليه السلم قال كان على عليه السلم اذا مات الرجل وله امراة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها وورثها ومن اصالة عدم الفك وعدم جبر المالك على البيع خرج ما تقدم ويبقى الباقى على منعه قال الشيخ فى ر ان المراة لا ترث سوى الربع والباقى للامام وحينئذ جاز ان يكون على عليه السلم فعل ذلك تبرعا وهو غير متنازع فيه قال العلامة هذا التعليل فيه نظر لان كون الزوجة لها الربع لا غير لا ينافى الرواية لاحتمال ان قيمتها اقل من الربع فيشترى ثم تعطى بقية الربع وفى النظر نظر لان الشيخ لا ينفى هذا الاحتمال وانما ذكر احتمال التبرع لان مع وجوده لا يلزم المط ور ومن تحرر بعضه يرث ويورث بما فيه من الحرية ويمنع

بما فيه

بما فيه من الرقية اما الارث من المبعض بقدر ما فيه من الحرية فظاهر لانه لا يملك سوى ذلك القدر فينتقل الى وارثه واما ارثه فمعقول اذا كان نصفه حرا مثلا فاما ان يكون ذا فرض او لا فان كان الاول اعطى من فرضه بقدر حريته فيعطى الام نصف الثلث مع عدم الحاجب ونصف السدس مع وجوده وكذا الكلام فى غير النصف من الكسور وغير الام من الوارث وان كان الثانى اعطى نصف ما يستحق ان كان نصفه حرا وثلثه ان كان ثلثه حرا وهكذا ويعطى الباقى من التركة لغيره من الوارث مع مراعاة الاقرب فيهم فيقدم الولد مثلا على الاخ والاخ على العم فلو مات شخص وله ولد نصفه حر اعطى نصف التركة فلو فرض له اخ كذلك اعطى نصف النصف الباقى وهو ربع ولو فرض له عم ايضا نصفه حر اعطى نصف الربع وهو ثمن ويكون ثمن الباقى للامام اذا لم يكن معين ولا ضامن جريرة ومن وهنا يقال اى تركة ترك ثلث فيها الابن والاخ والعم ور والنصف يجتمع مع مثله ومع الربع والثمن ومع الثلث والسدس ولا يجتمع الربع والثمن ويجتمع الربع مع الثلثين والثلث والسدس ويجتمع الثمن مع الثلثين والسدس ولا يجتمع مع الثلث ولا الثلث مع السدس تسمية السهام المسماه فى الكتاب هى الستة المذكورة وهى النصف ونصفه ونصف نصفه والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما والاجتماعات فى الثنائية غير ممكنة عندنا الا نادرا لبطلان العول فلذلك حصر المص الاجتماعات الثنائية وهى بحسب الحصر العقلى ستة وثلثون حاصل من ضرب الستة فى سهامها يسقط اربعة عشر للتكرار فان النصف مع الربع مثلا هو الربع مع النصف وكذا فى غيرها ويسقط ايضا سبع لعدم الاتفاق يبقى خمسة عشر ذكر المص منها عشرة واهمل خمسة آ النصف مع الثلثين لبطلان العول كزوج مع اختين ب الثلثان

مع الربع ج الثلثان مع الثلثان د الثلثان مع السدس ه السدس مع السدس وهذه الخمسة لا ادرى لم اهملها ولنضع لوحا لسهام مع النظر فيه كيفية الاجتماعات ور

٢٠٣

السهام	النصف	الربع	الثمن	الثلثان	الثلث	السدس
النصف	زوج واخت	زوج وبنت	زوجة وبنت	ممنوع لبطلان العول	زوج وام	وبنت وام
الربع	مكرر	ممتنع	ممتنع	زوجة واختان	زوجة وام	زوجة وواحد من كلالة الام
الثمن	مكرر	ممتنع	ممتنع لان [illegible]	زوجة وبنتان	ممتنع به	زوجة وواحد الابوين مع الولد
الثلثان	ممتنع لبطلان العول	زوج و[illegible]	مكرر	ممتنع	اختان من الاب وسليلا الام	اختان من الاب وواحد من الام
الثلث	مكرر	مكرر	ممتنع	مكرر	ممتنع	ممتنع
السدس	مكرر	مكرر	مكرر	مكرر	ممتنع	الابوان مع الولد

وما يمكن منها شرعا وما لا يمكن بل يمتنع شرعا كل ذلك على سبيل التسمية فى الاصل واما الاتفاقيات فليس البحث فيها فانه ربما اتفق اجتماع ما يمتنع تسمية فى الفريضة كما يظهر للمتامل كزوجة وبنت وثلاث بنين فان فيها ثمنا وربعا اتفاقا ور ولا الثلث مع السدس تسمية اما قال تسمية لانه قد يجتمع معه لكن لا تسمية بل اتفاقا كزوج وابوين والام محجوبة بالاخوة فان للزوج النصف وللام السدس والباقى وهو الثلث للاب بالقرابة اتفاقا ور مسئلتان آ التعصيب باطل وفاضل التركة يرد على ذوى السهام عدا الزوج والزوجة الامع وجود من يحجبهما على تفصيل ياتى التعصيب توريث العصبة قال الجوهرى عصبة الرجل بنوه وقرابته لابيه وانما سموا عصبة لانهم عصبوا به اى احاطوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب والجمع العصبات وشرعا يحتمل

عن العصبة

عن العصبة ما يبين احدهما فى محل الدية وسياتى تفسيرها هناك وثانيهما فى المواريث ويراد بها كل من انتسب الى الميت من جهة الاب اذا عرفت هذا فهنا فائدتان آ فى كيفية التعصيب وذلك ان يرث الميت من الورثة من له سهم مقدر فى كتاب الله ويفضل بعد ذلك فضل فقال الجمهور انه تعطى ذلك الفضل للعصبة كما اذا خلف الميت بنتا واحدة وله اخ او ابن اخ او اختا واحدة وله عم او ابن عم فان البنت لها النصف فى المسئلة الاولى وكذا الاخت فى الثانية يبقى النصف الباقى يكون للاخ او ابنه مع عدمه فى الاولى وللعم او ابنه مع عدمه فى الثانية وكذا غيرهما من المسائل مما يكون فيما فضل عن ذوى السهام وعندنا ان الباقى بعد ذوى السهام يكون لهم لا للعصبة فيكون الباقى للبنت بالرد فى الاولى وكذا للاخت فى الثانية ب استدل اصحابنا على الرد على ذوى السهام بوجوه آ قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله ولا خلاف ان الاقرب من ذوى الارحام اولى بصاحبه من الابعد فى كل شئ من الميراث وغيره ولهذا يقدم الابن على الاخ والاخ على العم واذا كان كذلك كانت البنت اولى من الاخ والاخت من العم فى الفاضل عن سهمهما وذلك هو المطلوب ب قوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وجه الاستدلال انه شرط فى الارث انتفاء الولد فلا يكون وارثه مع البنت لان البنت ولد فلو كانت الاخت يستحق النصف بالتعصيب لزم ان يكون قوله وله ولد وله زائدا بغير فائدة وهو بط اجماعا واذا كان كذلك بطل القول بالتعصيب ج اجماع اهل البيت عليهم السلم على بطلان القول به واجماعهم حجة كما تقرر فى الاصول ولذلك وردت اخبارهم متظافرة متواترة بذلك كرواية عبد الله بن بكير عن حسين

البزاز عن ق عليه السلم قال المال للاقرب والعصبة في فيه التراب واحتج الجمهور بوجوه
أ قوله تعالى اني خفت الموالي من وراي وكانت امراتي عاقرا فهب لي من لدنك
وليا يرثني وجه الاستدلال انه لولا التعصيب لم يحص السوال بالولي بل قال وليا
يرثني او وليه فلما خصصه به دل على ان بني عم يرثونه مع البنت ولولاه لم يطلبها ب
ما رووه عن ابن طاووس عن ابيه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه واله انه قال الحقوا
بالاموال الفرايض فما ابقت الفرايض فلاولى عصبة ذكر ج ما رواه جابر ان
امراة جاءت ابنتي سعد بن الربيع فقالت يا رسول الله ان اباهما قتل يوم احد
واخذ عمهما المال ولا تنكحان الا ولهما مال فقال النبي صلى الله عليه واله سيقضي الله
في ذلك فانزل الله يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساء
فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك فدعا النبي صلى الله عليه واله عمهما وقال له اعط الجاريتين
الثلثين واعط امهما الثمن وما بقي فهو لك واجيب عن أ بان التخصيص بالسوال
للولي لتغليب الذكر او لارادة الجنس او لان الذكر مطلوب طبعا وعن ب بالمنع من
صحة الخبر ولذلك ورد عن ابن عباس انه انكره رواه ابو طالب الانباري عن محمد بن
احمد العزيزي مرفوعا الى قارية بن مضرب قال قلت لابن عباس روى اهل العراق
عنك وعن ابن طاووس ان ما ابقت الفرايض فلاولى عصبة ذكر قال من اهل العراق
انت قلت نعم قال ابلغ اني اقول ان قول الله عز وجل اباؤكم وابناؤكم لا تدرون ايهم
اقرب لكم نفعا فريضة من الله وقوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله
وهل هذه الا فريضتان وهل ابقتا شيئا ما قلت بهذا ولا ابن طاووس يرويه قال
قارية بن مضرب فلقيت طاووسا فقال لا والله ما رويت هذا وانما القاه الشيطان

على السنتهم وهذه الرواية لم يروها الا ابن طاووس وعن ج بمنع صحة الخبر وعلى تقدير
الصحة جاز ان يكون اخذ العم الباقي عوضا عن قيامه في ما لهما د لا عول في الفرايض
لاستحالة ان يفرض الله سبحانه في مال ما لا يفي له بل يدخل النقص على البنت او البنات
او الاب او من يتقرب به وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى قال الجوهري العول
ايضا عول الفريضة وقد عالت اي ارتفعت وهو ان تزيد سهاما فيدخل النقصان
على اهل الفرايض قال ابو عبيد اظن ماخوذ من الميل من قولهم عال الميزان فهو
عايل اي مايل وذلك ان الفريضة اذا عالت فهو ميل على اهل الفريضة جميعا فينتقصهم
ويقال ايضا عال زيد الفرايض واعالها بمعنى يعدي ولا يعدي وشرعا في الحقيقة
هو ضد التعصيب فان التعصيب توريث العصبة من ما فضل عن ذوي السهام والعول
نقصان التركة عن ذوي السهام كاختين وزوج فان للاختين الثلثين وللزوج النصف
فقد زادت السهام سدسا ونقصت التركة عنه وكالابوين وبنتين وزوجة
فان للابوين السدسين وللبنتين الثلثين وللزوجة الثمن فقد زادت ثمنا ونقصت
التركة عنه فعند من يدخل النقص على الاختين والبنتين يعطي الاختين في المسالة الاولى
ثلثا من ستة وكان لهما اربعة ويعطي الزوج ثلثه وفي الثانية يعطي الابوان ثمانية من اربعة
وعشرين ويعطي الزوجة ثلثه منها ويبقى ثلثة عشر للبنتين وقد كان لهما ستة عشر منها
والضابط في دخول النقص عند اصحابنا الامامية ان كل من لم يذكر له في العول الا
فرض واحد فان النقص يدخل عليه كالبنات والاخوات وكل من ذكر له فرض قل او كثر
كثرة لا يدخل عليه نقص كالزوجين والام والاخوة من قبلها وفي ذكر المقصر الاب وغلطه
على البنات نظر لان الاب مع الولد لا ينقص سهمه عن السدس ومع عدم الولد

وليس له فرض ومثل القول يختص بذوي الفروض وعند الجمهور يدخل النقص على جميع ذوي
الفروض موزعا عليهم بان يزيد السهم الزايد على الفريضة فان المسالة الاولى الفريضة فيها
ستة لان الثلثين من ثلثة والنصف من اثنين وهما متباينان فيضرب احدهما في الاخر
يصير ستة فللاختين اربعة منها يبقى اثنان لا يفي بحق الزوج وهو ثلثة فيبقى له واحد
فتزيده على الفريضة يصير سبعة للزوج منها ثلثة وللاختين اربعة والمسالة الثانية
الفريضة فيها اربعة وعشرون لان فيها ثمنا وسدسا ومخرجهما متوافقان بالنصف
فتضرب نصف احدهما في الاخر يبلغ ذلك ويحصل النقص على البنتين ثلثة نزيدها
على الفريضة يصير سبعة وعشرين للابوين منها ثمانية وللبنتين ستة عشرة منها
يبقى ثلثة للزوجة هي تسع الفريضة فقد صار ثمنها تسعا وهي المسالة المعروفة بالمنبرية
احتج اصحابنا بوجوه أ انه لا بد من مخالفة آيات الميراث فكلما كانت المخالفة اقل كانت
اولى وهو قولنا ب انا اذا ادخلنا النقص على الاختين او البنتين خاصة كان امرا
مجمعا عليه واذا ادخلتم النقص على الزوجين والابوين كان امرا مختلفا فيه والاخذ
بالاجماع اولى من الاخذ بالخلاف واحوط للبراءة ج ان كل واحد من الابوين والزوجين
لها سهمان اعلى وادنى وليس للبنت والبنتين والاختين الا سهم واحد فاذا
ادخلنا النقص عليهن صار لهن سهم آخر ادنى فيستوي ذوو السهام في ذلك
د اجماع ائمتنا عليهم السلم وهو حجة كما تقرر في الاصول ه تواتر اخبار اهل البيت
عليهم السلم كرواية محمد بن مسلم قال اقراني ابو جعفر عليه السلم كتاب الفرايض التي
هي املاء رسول الله صلى الله عليه واله وخط علي عليه السلم فاذا فيها ان السهام
لا تعول ورواية زرارة عن ق عليه السلم ان السهام لا تعول وعنهم عن علي عليه السلم

من شاء باهلته ان الذي احصى رمل عالج ما جعل في مال نصفا وثلثا وربعا ورواية
الزهري مرفوعا الى ابن عباس ان اول من اعال الفرايض عمر بن الخطاب فقال له زفر
هلا اشرت عليه فقال هيبته وكان رجلا مهيبا احتج المخالف بوجوه أ انه اذا كانت التركة
قاصرة عن الديون يدخل النقص على الجميع فكذا اذا كانت قاصرة عن السهام يدخل
النقص على الجميع قياسا على الديون والجامع انها حقوق تعلقت بالمال ولا اولوية
فادخلنا النقص على الجميع والا لزم الترجيح بغير مرجح ب ان عمر حكم بالعول ولم ينكر عليه
احد من الصحابة فصار اجماعا ج روى سماك بن حرب عن عبيدة السلماني قال كان
علي عليه السلم على المنبر فجاء اليه رجل فقال يا امير المومنين رجل مات وترك ابنتيه وابويه
وزوجة فقال عليه السلم صار ثمن المراة تسعا والجواب عن أ ان القياس باطل عندنا
كما بين في الاصول سلمنا لكن الفرق حاصل بين الديون والسهام فان الديون ثابتة
في ذمة الميت فاذا اقتضى بعضها بقي الباقي في ذمته وليس كذلك اصحاب السهام
فانهم يستحقون من التركة ما يصيب كل واحد منهم فاذا نقصوا عما سمي لهم لم يبق
لهم شي سلمنا المساواة في الديون لكن المرجح في السهام حاصل وهو ما ذكرنا
ان البنتين والاختين ليس لهما النصيب الادنى وعن ب بان الخبر على تقدير
صحته انما اجاب علي عليه السلم على وجه الانكار لا الاخبار والهمزة مقدرة فيه او خرج
على وجه التقية ولم يمكن اظهار القول ببطلان العول كما لم يظهر كثيرا من مذاهبه
ولاجل ذلك قال لقضاته وقد سالوه بما يحكم يا امير المومنين فقال اقضوا كما كنتم
تقضون حتى يكون الناس واحدا او اموت كما مات اصحابي ويدل على ذلك ما نقل
من طريق اهل البيت عليهم السلم انه كان ينكر القول بالعول وعن ج بمنع الاجماع

فان السكوت لا يدل على الرضا فان العادة جارية بان كثير القوم اذا حكم بشيء هابه قوم
الرد عليه خصوصا مع سراية اخلاقه ثم يظهرون ذلك بعد موته كما تقدم من اظهار ابن
عباس **واما المقاصد** فلنشر آ في الانساب قوله ولو كان مع البنت والابوين
زوج او زوجة كان للزوج الربع وللزوجة الثمن وللابوين السدسان والباقي للبنت
وحيث فضل عن النصف يرد الزائد عليها وعلى الابوين اخماسا ولو كان من يحجب الام
رددناه على البنت والاب ارباعا هنا مسئلتان آ بنت وابوان وزوج تصح من اثني عشر
لان ربع الزوج من اربعة وسدسي الابوين من ستة وبين الاربعة والستة مشاركة بالنصف
فضرب احدهما في كل الاخر فصار اثني عشر للزوج ثلثة وللابوين اربعة بقي للبنت خمسة
سقط عليهما واحد من اثني عشر ب بنت وابوان وزوجة تصح من اربعة وعشرين لان للابوين
السدسان وللزوجة الثمن وبين مخرجيهما وهما الستة والثمانية تشارك في النصف فيضرب
نصف احدهما في الاخر يبلغ العدد المذكور للزوجة منه ثلثة وللابوين ثمانية وللبنت
اثني عشر بقي واحد يرد على البنت والابوين ان لم يكن للام حاجب ومع الحاجب عليها
وعلى الاب خاصة فالاول اخماسا والثاني ارباعا ففي الاول نضرب خمسة مخرج الخمس في
الاصل يبلغ مائة وعشرين ومنه يصح للزوجة خمسة عشر وللابوين اربعون وللبنت ستون
بقي خمسة للابوين سهمان وللبنت ثلثة وفي الثاني نضرب اربعة مخرج الربع في الاصل
يبلغ ستة وتسعين للزوجة اثني عشر وللابوين اثنان وثلثون وللبنت ثمانية واربعون
بقي اربعة للاب سهم وللبنت ثلثة ثم قوله وحيث فضل عن النصف الى اخره اشارة الى
هذه المسئلة واعاب المصنف الفضل الى النصف لا الى الكل لان النقص منسوب اليه فكذا
مقابله قوله واولاد الاولاد يقومون مقام ابائهم عند عدمهم وياخذ كل فريق نصيب

في الاصل

من يتقرب

من يتقرب به ويقتسمون المال للذكر مثل حظ الانثيين اولاد ابن كانوا او اولاد بنت
على الاشهر في هذا البحث مسئلتان آ هل اولاد الاولاد اولاد حقيقة او مجازا ذهب
السيد وابن ادريس ومعين الدين المصري الى الاول وذهب الشيخ فيه وطوف
والمفيد والصدوق والتقي والقاضي وابن حمزه الى الثاني وقد تقدم دليل الفريقين
في الوقف وفائدة الخلاف هنا انهم على قول الشيخ واتباعه ياخذون ميراث ابائهم
وامهاتهم فلابن البنت الثلث ولبنت الابن الثلثان لو اجتمعا وعلى قول السيد
واتباعه ياخذ ابن البنت الثلثان وبنت الابن الثلث والا لزم امور شنيعة منها
ان نفرض ان الميت خلف عشرين ابن بنت وبنت ابن وحينئذ يكون لبنت الابن
الثلثان ولبنتي البنت العشرين وذلك شنيع والاقوى قول الشيخ لان ولد الولد
لو كان ولدا لشارك الولد في الميراث واللازم باطل اتفاقا فكذا الملزوم والملازمة
ظاهرة ويؤيده ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن ص عليه السلم قال بنات البنات
يقمن مقام البنت اذا لم يكن بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن
اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وبمعناه روى سعد بن ابي خلف عن ظ
عليه السلم وما ذكره السيد من الشناعة انما تتم على تقدير ان ولد الولد ولد حقيقة
وان مطلقه لاستعمال دليل الحقيقة وهما ممنوعان وسند المنع ما تقدم على ان الشناعة
يلزمهما كما يلزمه في اولاد الاخوة والاخوات واولاد الاعمام والعمات ب هل اولاد
البنات يقتسمون المال للذكر مثل حظ الانثيين او السوية المشهور هو الاول وكان هو اختيار
المصنف ونقل الشيخ عن بعض اصحابنا الثاني واختاره القاضي قال بعض الفضلاء هذا القول لا يخ
من قوة لان القول بانهم ياخذون نصيب ابائهم مع القول باقتسامهم للذكر مثل حظ الانثيين

مما لا يجتمعان لان ولد الولد اما ان يكون ولدا او لا فان كان الاول لزم انتفاء الاول وان كان
الثاني لزم انتفاء الثاني وذلك لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
فانه اما ان يحمل الاولاد فيها على الحقيقة خاصة او عليها وعلى المجاز لا سبيل الى حمله على المجاز
اجماعا لكن الثاني باطل لما تقرر في الاصول من امتناعه فتعين الاول وولد الولد ليس
بولد حقيقة فلا تشمله الاية المذكورة فالقول باقتسام للذكر مثل حظ الانثيين لا دليل
عليه وفيه نظر لانه لا يلزم من عدم شمول الاية لهم عدم الحكم باقتسامهم للذكر مثل حظ
الانثيين لجواز استناده الى دليل اخر وعدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود على
انا نقول الاجماع الحاصل من زمن الشيخ الى الان دليل عليه وهو كاف هنا وقول المصنف
على الاشهر يمكن ان يكون راجعا الى المسئلتين قوله ويرد على ولد البنت كما يرد على
امه ذكرا كان او انثى هذا تفريع على قول الشيخ واتباعه من ان ابن البنت ياخذ
نصيب امه وعلى قول المرتضى لا يرد عليه بل ياخذ المال جملة لانه ابن فليس بذي فرض
حتى يرد عليه قوله ويشاركون الابوين كما تشاركهما اولاد الصلب على الاصح هذا
مذهب الشيخين والتقي والحسن وسلار والقاضي والفضل بن شاذان من القدما
وعليه انعقد الاجماع بعد ابن بابويه وما هو يحكم بعدم المشاركة وان المال للابوين
ويمكن ان ينتصر له بوجوه آ ان ولد الولد ليس بولد حقيقة فلا يلزم من توريث الولد
مع الابوين توريثه معهما ب ان نسبته الى الميت كنسبة الجد اليه وكما لا يرث الجد مع وجود
احد الابوين وكذا لا يرث ولد الولد مع وجود احدهما ج ان احد الابوين والولد متساويا
بالنسبة الى الميت ولذلك تساويا في الاستحقاق والولد حاجب لولد الولد فكذا الابوان
الحاجبان ولد الولد لان حكم المتساويين واحد د الاية الكريمة وهي قوله تعالى واولوا

الارحام

الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله حاكم بان الاقرب اولى والوالدان اقرب لان
المراد علو القرابة الى الميت فمن كان اقل عددا فهو اقرب ولا شك ان الابوين يتقربان
بانفسهما واولاد الاولاد يتقربون بواسطة او اكثر فيكون الابوان اولى بالارث وهو
المطلوب ه رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ص عليه السلم ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن
للميت ولد ولا وارث غيره ومثله روى سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلم والابوان
وارثان فلا يرث ابن الابن مع وجودهما عملا بالنص المذكور ان قلت المراد بالغير هنا ابن الميت
الذي هو والد لهذا الابن وذلك لان لفظ وارث نكرة موصوفة يصدق على اقل ممكن وهو صادق
هنا فلا حاجة الى غيره قلت لفظ وارث نكرة وقعت في سياق النفي فتعم كما تقرر في الاصول
احتج الشيخ بوجوه آ الاجماع الاصحاب وهو حجة ب رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ص
عليه السلم بنات البنات يرثن اذا لم يكن بنات من صلب الرجل وابن الابن اذا لم يكن
من صلب الرجل احد قام مقام الابن وهو يشمل صورة النزاع ج رواية اسحق بن عمار عن
ص عليه السلم ابن الابن يقوم مقام ابيه وهو يشمل ايضا محل النزاع والاقوى الاستدلال
بالاجماع فانه سبق ابن بابويه وتاخر عنه والروايات محتملة ليست ناصة ويجاب عن الانتصار
اما عن آ بان توريثه باعتبار قيامه مقام الولد لا لانه ولد وعن ب بانه قياس وهو باطل
عندنا وعن ج ان اردت التساوي من جميع الوجوه فمم لا بد له من دليل وان اردت من
بعض الوجوه جازت المخالفة بوجه اخر فلا يلزم عموم الحكم وعن د ان العرب سقط
اعتباره هنا بالاجماع كما في ابن العم من الابوين مع العم من الاب وعن ه ما ذكرناه من
قبول الاحتمال فليست الرواية ناصة وهنا فوائد آ ان على قول المرتضى لا ياتي هذا الخلاف
فان الولد الحقيقي يرث مع الابوين اجماعا ب يتفرع على قول الصدوق ان مع وجود احد الزوجين

فى الصورة المذكورة يكون له النصيب الاعلى اذ لا اعتبار بوجود ولد الولد حينئذ فيكون
كالمعدوم ويحتمل ان يكون له الادنى لان الحاجب لا يشترط ان يكون وارثا كما فى الاخوة من
الابوين ب قال الصدوق ان الاجداد يرثون مع ولد الولد نظرا الى المساواة فى المرتبة فللجد
مع بنات البنت السدس عملا برواية سعد بن ابى خلف عن ط عليه السلم فى بنات بنت وجد
للجد السدس والباقى لبنات البنت ورده الشيخ فانه يثبت قيام ولد الولد مقام الولد والولد
يحجب الجد فكذا من يقوم مقامه مع ان فى طريقه ابن فضال فيجب ترك العمل به باجماع العصابة
وربما حمل على استحباب الطعمة وفيه نظر لان الطعمة انما هى من الابوين قوله يحبى الولد الاكبر بثياب
بدن الميت وخاتمه وسيفه ومصحفه اذا خلف الميت غير ذلك واذا كان الاكبر بنتا اخذه
الاكبر من الذكور ويقضى عنه ما ترك من صلاه وصيام وشرط بعض الاصحاب ان لا يكون
سفيها ولا فاسد الراى بحياة بحبوة اى اعطاه والحبا العطا وهذه المسئلة من خواص اصحابنا
ولم يسمع ان احدا من الفقهاء افتى فيما بشىء وتنقيح البحث فيها يتم بفوايد آ هل هذا الحبا
لازم لا يجوز تركه ولا يمنع الولد الاكبر من المطالبة به ام ليس كذلك بل ذلك مستحب ابن ادريس
على الاول ونقل فيه الاجماع ونص المرتضى وابن الجنيد على الاستحباب وعبارات باقى الاصحاب
اما مطلقة او ظاهرها الوجوب وكذا الروايات والفتوى على الاول ب قال المرتضى وابن
الجنيد ان هذه الاشيا والحبوة يحسب على الولد من سهمه وانما التخصيص بالعين وظاهر الشيخين
انه يأخذها مجانا زايدا على سهمه وعليه الفتوى واحتجاج المرتضى لعموم ايه الارث عموما
لتخصيص ذلك بالروايات وعمل الاصحاب ج المشهور ان الحبا اربعة السيف والمصحف
والخاتم وثياب البدن وخص التقى الثياب بثياب بصلاه وزاد ابن الجنيد السلاح لرواية الفضل
بن يسار وفى الرواية ربعى عن ص عليه السلم اضافة الدرع والكتب والرحل والراحلة والعمل على

المشهور

المشهور لاصالة عدم التخصيص د الحبوة انما يكون بعد الديون والوصايا فلو كان الدين
مستغرقا للتركة فلا حبوة لانها من توابع الارث فيما الاربعة وشرط ابن ادريس ان لا
يكون الاكبر سفيها ولا فاسد الراى اى يعتقد مذهبا فاسدا وشرط ابن حمزة ثبات
العقل وسداد الراى وفقد آخر فى سنه ووجود تركة غيرها والمستند غير معلوم و قال
الشيخان والقاضى على الاكبر ان يقضى ما فات الميت من صلاه او صيام وجعل ذلك
ابن حمزة شرطا خامسا وليس فى الروايات ما يدل على قوله بل ظاهر الفتوى والرواية على
وجوب القضا وان لم يكن حبوه وسوت الحبوه وان لم يكن على الميت صلاه ولا صيام
فبين الحبوه والقضا عموم من وجه وهنا فروع آ لو كان الاكبر متعددا قال فى
ط يقسم بينهم وعلى قول ابن حمزة لا حبوه والفتوى على قول الشيخ ب هل يشترط البلوغ
حال الموت ام لا ظاهر ابن ادريس وابن حمزة اشتراط خصوصا مع اشتراط الحبوه بالقيام
بالصلاه والصيام فان القيام يستلزم البلوغ لكن الروايات مطلقة وكذا عبارات الاصحاب
فالاقرب حينئذ عدم اشتراط ج لو تعددت اشخاص الاربعة قال ابن ادريس يحبى ما كان
الميت يعتاد لبسه وبه قال الشهيد وهو حسن فيما جاء بلفظ الوحدة كالسيف والمصحف
والخاتم وقال العلامة يعطى واحدا بتخيير الوارث اما الثياب فيعطى الكل لمجيها بلفظ
الجمع المضاف وهو للعموم فالاقتصار على البعض خلاف النص حسن وهل العمامة منها ولو
كانت متعددة قال الشهيد نعم واستشكل العلامة دخولها فى الثياب من ان البدن
هل هو اسم لهذا الهيكل المحسوس او لما عدا الراس ومن ان العمامة هل يدخل فى الثياب حقيقة
او مجازا والفتوى على دخولها اما اولا فلما قلنا من عموم الثياب المضافة الى البدن والبدن
اسم لما تعلقت به النفس المجردة فالراس من البدن واما ثانيا فلانها لا ساغ فى الدين فلو لا دخولها

فى الثياب لسعت فيه واما ثالثا فلان الولد انما اختص بالثياب لقيامه مقام ابيه وهو مقتضى
لدخول العمامة وهو ظاهر د لو كان الدين مستغرقا فتبرع متبرع باداء فالحبوه ثابتة
لبقاء الارث ولو لم يتبرع احد فللولد الاكبر اداء ما يخصها من الدين فيخص بها لانه وارث
صحيح فى جهات القضاء ولا فرق بين اداء الوارث وغيره اذ مع الاعتراف لا ارث فلا فرق
ه لو اوصى الميت باعيانها او صيرتها غيرها اعتبرت من الثلث فان زادت عنه اعتبر اجازة
الاكبر لا غيره و لو قصر نصيب كل وارث عن قدر الحبوة فالظاهر عدم المنع سيما العموم دليلها
من غير تخصيص وكذا الظاهر تقديمها على ذوى الفروض فيأخذ الابوين السدسين او السدس
والزوج الثمن مما يبقى بعدها قوله لا ارث مع الابوين ولا مع الاولاد لجد ولا اخوة ولا احد
من ذوى القرابة اما عدم ميرات الجد مع الابوين والولد فخالف فيه ابن الجنيد حيث قال
اذا خلف الميت ابوين وبنتا كان السدس الفاضل للجدين او الجدتين من دون الرد
على الميت والابوين وقال ايضا اذا حضر مع الجد الوالد او ولد الولد اخذ الجد السدس
وكان الباقى للولد او ولد الولد واجماع الاصحاب بعده انعقد على خلافه وكانه توهم ان
الطعمة ميراث وليس به ويؤيد ما قلناه رواية الحسن بن صالح عن الصادق قال سألته عن
امراة لم يدخل بها ماتت وتركت امها واخوين لها من ابيها وامها وجدها ابا امها
وزوجها قال يعطى الزوج النصف وتعطى الام الباقى ولا يعطى الجد شيئا لان ابنته حجبته
عن الميراث ولا تعطى الاخوة شيئا واما عدم ميراث ذوى القرابة مع الابوين والولد فرد
على ما قال بالتعصيب كما لو خلف الميت بنتا او ابا فان الثلث الفاضل عندهم للعصبة من
القرابة كالاخت او الاخوة او الاعمام وقد تقدم بطلانه قوله لكن يستحب للاب ان يطعم
اباه وامه السدس من اصل التركة بالسوية اذا حصل له الثلثان وان تطعم الام اباها

البنت

وامها النصف من نصيبها بالسوية اذا لها الثلث فما زاد ولو حصل لاحدهما نصيبه الاعلى
دون الآخر استحب له طعم الجد والجدة دون صاحبه ولا طعم لاحد الاجداد الا مع وجود
من يتقرب به لما قرره المصنف انه لا ارث للجد او الجدة مع الابوين والولد استدرك بذكر
الطعم فان ذلك وان لم يكن ميراثا لكنه من توابعه وهنا فوايد آ يدل على استحباب الطعم
فى الجملة قوله تعالى واذا حضر القسمة اولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه
وهذا وان كان عاما فى طرفيه المطعم والمطعم لكن اجماع الاصحاب والروايات خصاه بالمسئلة
المذكورة ب اختلف عبارات الاصحاب فى شرط استحباب الطعم وقيل يستحب ان فضل
لاحد الابوين سدس فصاعدا فوق السدس كما يشتمل عبارات المصنف وقيل اذا زاد نصيبه
عن السدس وتظهر الفايدة فى اجتماع الابوين مع البنت او احدهما مع البنات فانه على القول
الاول لا يفضل لهما سدس فلا يستحب الطعم وعلى الثانى يزيد نصيبهما عن سدس فيستحب الطعم
ج اختلف فى قدر الطعمة المشهور انه سدس الاصل وقال ابن الجنيد هو سدس ما حصل
لوالده الذى يتقرب به والفتوى على الاول د المشهور ان الجد والجدة من قبل الام يستحب
طعمتهما اذا كانا من الاب وقال التقى لا طعم لمن يتقرب بالام والفتوى على الاول لما رواه
جميل ابن دراج حسنا عن ص عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب
السدس وابنها حى واطعم الجده ام الام وبنتها حيه ه اذا اجتمع الابوان فى تركة فقد
يستحب لهما معا ان يطعما كما اذا خليا من الاولاد والاخوة الحاجبة وقد لا يستحب لهما كما
اذا وجد الاولاد الذكور او ذكور لا غير وقد يستحب لهما اما الاب خاصة فكما اذا حجبت الام
الاولاد واما للام خاصة فكذا اذا عدم الولد وحصل زوج فان للزوج النصف وللام الثلث
وللاب الباقى و انما يستحب الطعم للاجداد من الابوين فلو فقدا او حصل الاولاد لم يستحب لهم

٤١٠

طبقة اجدادهم فلذلك قال المصنف ولا طبقة احد الاجداد الا مع وجود من تتقرب به يعني الوالدين او احدهما

قوله وفي القتل قولان اشبههما عدم الحجب قال في شرح فيه تردد والقولان حصلا من منشأ التردد

وذلك انه يحتمل الحجب لعموم قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس ولعموم روايات الحجب

ترك العمل بها في الكافر والرق فيبقى معمولا بها في غيرهما وهذا قول ابن بابويه وابن ابي عقيل ويؤيده

ان علة الحجب ثبوت نفقة الاخوة في ذمة الاب والقاتل نفقته ثابتة فيحجب بخلاف الرق فان نفقته

في ذمة سيده وفي هذا النقل لا نعارضه بالكافر فان نفقته مع كونه غير حاجب ولرواية محمد بن مسلم

عن ص عليه السلم قال سألته عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا ويحتمل عدم الحجب لان

عدم حجب الكافر لكونه غير وارث والقاتل غير وارث فلا يكون حاجبا وهو قول الشيخ في ف ومب

فيه الاجماع من الامرة فان خلاف ابن مسعود قد انقرض وهو مذهب المفيد وابن الجنيد والقاضي

واختاره المصنف والعلامة قوله وان يكونوا منفصلين لا حملا تردد في شرح في ذلك ومنشأ تردده

من انتفاء العلة التي هي وجوب النفقة في ذمة الاب لان الحمل لا نفقة له فينتفي الحجب ومن عموم الاية وفي

الاول نظر لمنع مقدمته اعني كون العلة وجوب النفقة لانه سمي الحجب في الاخوة الاغنياء لعدم

وجوب نفقتهم لكنه غير متفق اجماعا وفي الثانية فتوى الشيخ بثبوت النفقة للحمل كما تقدم

المرتبة الثانية الاخوة والاجداد قوله وللواحد من ولد الام السدس ذكرا كان او انثى

وللاثنين فصاعدا الثلث بينهم بالسوية ذكرانا كانوا او اناثا او ذكرانا واناثا كلالة الام ان كان

معهم احد من الكلالات ممن هو في طبقتهم فسيأتي حكمهم وان لم يكن معهم غيرهم فقد ذكر المصنف

حكمهم والباقي يرد عليهم عملا باية اولي الارحام وقال الفضل بن شاذان ان وجد معهم ابن

اخ للاب والام كان الباقي بعد سهمهم له لانه قائم مقام ابيه قال ابن بابويه هذا غلط لانه

انما يقوم مقام ابيه مع عدم الاخ لا مع وجوده وكان ابن شاذان قاس هذا الحكم على ما تقدم

من ان

من ان ولد الولد يقوم مقام ابيه في مقاسمة الابوين لكنه قياس فاسد والا لاطرد فيما اذا

خلف اخا للاب وابن اخ لاب وام فان المال لابن الاخ دون الاخ قياسا على عم الاب وابن

عم لاب وام لكن ليس فليس قوله ولو اجتمع الكلالات كان لولد الام السدس ان كان

واحدا والثلث ان كانوا اكثر والباقي لولد الاب والام ويسقط اولاد الاب الكلالات

جمع كلالة وهي لغة مطلق القرابة وقيل ما عدا الوالد والولد واشتقاقها اما من الكل وهو

الثقل لكونها ثقلا على الرجل لقيامه بمصالحهم او من الاكليل وهو سبب العصابة تزيين الجو هر

ويسمى التاج لاحاطتهم بالرجل من اعلى ومن اسفل كاحاطة الاكليل بالراس والمراد هنا

القرابة بالاخوة اما بالاخوة اما من طرفين او من احدهما اذا عرفت هذا فما ذكره المصنف

هو المشهور بين الاصحاب لان ذا السببين اولى من ذي سبب واحد وانما ورثنا ولد

الام لانه ذا حد نصيب اما الذي سمي لها في الكتاب ولما كان الاب لا تسمية له مع عدم الولد

لم يقم ولده مقامه وهنا قولان نادران أ قول ابن ابي عقيل اذا كان ولد الام اختا واحدة

او ولد الابوين اختا واخوة فالفاضل يرد عليهما بالنسبة فيكون المال بينهما ارباعا وان

كان ولد الام اختين فصاعدا وولد الابوين اختا واحدة كان المال بينهن اخماسا

وكذلك اذا كان ولد الام اختا واحدة وولد الابوين اختين ب قال ابن بابويه لو ترك

ثلاثة من بني ابنة اخت لاب وام وثلثهم لاب وثلثهم لام فلبني ابنة الاخت من الام

السدس والباقي لبني ابنة الاخت من الابوين ويسقط بنو ابنة الاخت من الاب قال

وغلط ابن شاذان فيها واشباهها حيث قال لبني ابنة الاخت من الابوين النصف ولبني

ابنة الاخت من الام السدس والباقي رد على انسبائهم وهذا مثل قول ابن ابي عقيل

قوله فان ابقت الفريضة فالرد على كلالة الاب والام ولو ابقت الفريضة مع ولد الام

٤١١

وولد الاب ففي الرد قولان احدهما يرد على كلالة الاب لان النقص يدخل عليهم مثل اخت للاب

مع واحد او اثنين فصاعدا من ولد الام او اختين للاب مع واحد من ولد الام والاخر يرد

على الفريضين بنسبة سهمهما وهو اشبه الاول قول الشيخ في ه مستندا الى رواية محمد بن مسلم

عن ق عليه السلم قال اذا ترك ابن اخت لاب وابن اخت لام فلابن الاخت من الام

السدس والباقي لابن الاخت من الاب والثاني قوله في ط تساويهما في النسبة الى الميت

واختاره المصنف لضعف التعليل لانه غير مطرد اي ليس كل من دخل عليه النقص يختص بالرد

يرد على الابوين والبنت معا مع ان النقص يدخل على البنت وحدها ولان الرواية ضعيفة

لان في طريقها ابن فضال قوله اذا اجتمع الاجداد والمختلفون فلمن تقرب بالام الثلث على

الاصح واحدا كان او اكثر ولمن تقرب بالاب الثلثان ولو كان واحدا هذا مذهب الشيخ في ه وعلي

بن بابويه والقاضي وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لام الام السدس ولام الاب النصف وما بقي

رد عليهما على قدر سهامهما وقال الصدوق في مقنع للجد من الام السدس وما بقي فللجد من الاب

وان ترك جد الام واخا لاب او لاب وام فللجد من الام السدس والباقي للاخ وقال

التقي لواحد من كلالة الام السدس جدا كان او جدة اخا كان او اختا وان زادوا على

واحد فلهم الثلث ومثله قال ابن زهرة محتجين بان كلالة الام اذا كان واحدا فله

السدس اخا كان او اختا جدا كان او جدة وهذا مجرد دعوى من غير دليل ووجه صحته

ما قاله الشيخ ان الجد او الجدة للام يأخذ ان نصيب الام والام لها الثلث مع عدم

الولد فكذلك ومن قام مقامها قوله واذا اجتمع معهم الاخوة فالجد كالاخ والجدة

كالاخت قيل هذا الاطلاق ينافي ما اختاره آنفا ان الجد او الجدة للام الثلث فانه

لا يكون الجد كالاخ ولا الجدة كالاخت لان للاخ او الاخت للام السدس وفيه نظر

وشله

لان لكل

لان لكل واحد من الاجداد والاخوة حكم حال الانفراد وحكم حال الاجتماع ومراده هنا

الحكم الثاني وفي الاول الاول قوله لو اجتمع اربعة اجداد لاب وثلثهم لام كان لاجداد

الام الثلث بينهم ارباعا ولاجداد الاب وجداته الثلثان لابوي ابيه ثلثا الثلثين

اثلاثا ولابوي امه الثلث اثلاثا ايضا فيصح من مائة وثمانية الاجداد الثمانية لا بعد

من المرتبة الدنيا من الاجداد بل في المراتب العليا ولكن في استخراج ما ينقسم منه

طريقان أ ان يطلب عدد اثلثه ينقسم ارباعا ثلثاه لثلث سهم اثلاثا وثلثا

ثلثيه ينقسم اثلاثا ايضا فاقل عدد له ثلث ثلثه ينكسر ثلثه على اربعة فيضرب اربعة في

ثلثه يبلغ اثنى عشر ثلثه فان انقسم على اربعة اجداد الام لكن ثلثاه لا ثلث له صحيح فيضرب

ثلثه في اثنى عشر يبلغ ستة وثلاثين ثلثاه وان كان له ثلث لكن لا ينقسم اثلاثا ولا ثلثا ثلثه ينقسم اثلاثا

فيضرب ثلثه في ستة وثلاثين يبلغ مائة وثمانية ب ان يحصل اقل عدد يخرج منه سهام اجداد الام

وهو اثنى عشر واقل عدد يخرج منه سهام اجداد الاب وهو تسعة ثم يضرب احدهما في الاخر يبلغ

العدد المذكور وهو احسن من الاول **المرتبة الثالثة** في الاعمام والاخوال قوله ولا يرث

الابعد مع الاقرب مثل ابن خال مع خال او ابن عم وابن عم مع خال او عم الا ابن عم لاب وام

مع عم لاب فابن العم اولى هذا الحكم المستثنى من الحكم الكلي وهو ان ابن العم من جهة الابوين

اولى من العم من جهة الاب فقط مما انفردت به الامامية واجمعوا عليه ولا يتعدى الحكم الى غير

هذه المسئلة مما تلحق بها كما اذا كان بدل العم عما او خالا او خالة او بدل ابن العم ابن عمة

او ابن خال او ابن خالة قال معين الدين المصري قد وقع الخلاف في بعض فروعها الاصحابنا

وهو من توفي وترك عما لاب وخالا وابن عم لاب وام قال قطب الدين الراوندي المال للخال وابن

العم وقال عماد الدين الطوسي المال للعم والخال لان ابن العم محجوب بالخال وقال سديد الدين

الحصى المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال ثم قال والصحيح ما ذكره
الراوندى لان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم كل من هو فى درجته من ناحية العمومة واما
مع وجود احدهم فلا وتوقف العلامة فى ذلك وذكر انه سمع الاحتمالات الثلثة من المحقق
الطوسى قدس الله روحه وزاد رابعا وهو اختصاص ابن العم بالمال لان الخال يساوى العم
فى المرتبة وابن العم يمنع العم ومانع احد المتساويين مانع للاخر والا لم يكونا متساويين
وفيه نظر لانتقاضه بحاجب الام عن الزائد عن السدس فانهما مساوية للاب فى الدرجة
مع ان الاب لا يحجب حاجب الام وبين الاحتمالات الثلثة اما الاول فلان الخال لا يمنع
العم فلبق لا يمنع ابن العم الذى يمنع العم اولى وابن العم يمنع العم لا غير للاجماع ولم يرد
نص يمنع الخال فيبقيا سهمان واما الثانى فلان ابن العم لا يرث مع الخال لانه اقرب منه
واذا لم يكن وارثا لم يكن مانعا للعم فيكون العم وارثا وفيه نظر لمنع اشتراط الحجب بالارث
وسند المنع الاخوة الحاجبة للام مع عدم ارثهم واما الثالث فلان ابن العم اولى من
العم والخال اولى من ابن العم فيختص بالمال قال السعيد الاصح عندى حرمان ابن العم
ومشاركة الخال والعم لانه اقتصار على محل النص المخصص لعموم القران فى قوله واولوا
الارحام بعضهم اولى ببعض واستدل الكل بهذه الاية على ان الاقرب يمنع الابعد
خرج منه الصورة الاجماعية فيبقى الباقى على حكم العموم قوله ولو كان الاخوال والخالات
المتفرقين فلمن تقرب بالام السدس ان كان واحدا او الثلث ان كانوا اكثر والثلثان
لمن يتقرب بالاب والام ويسقط من يتقرب بالاب معهم والقسمة بينهم للذكر مثل الانثى
هذه المسئلة نظيره مسئلة الاعمام والعمات المتفرقين الا ان مخرج سهام الاعمام
ثمانية عشر لانه يزيد عدد الثلثة ينقسم نصفين وثلثاه ينقسم اثلاثا ومخرج الاول ستة

ومخرج الثانى تسعة وبين التسعة والستة اشتراك فى الثلث فيضرب ثلث احدهما
فى كل الاخر يبلغ ثمانية عشر للعم والعمة من جهة الام ستة يقسمانها بالسوية وللعم والعمة من جهة
الابوين اثنى عشر يقسمانها اثلاثا واما مخرج سهام الاخوال فستة لان للخال والخالة من جهة
الابوين يقسمان ايضا بالسوية فيكون لكل واحد من الخال والخالة من جهة الام سهم واحد
ولكل واحد من الخال والخالة من جهة الابوين سهمان المجموع ستة واذا كان المتقرب بالام واحدا
فالفريضة من ستة ايضا لكن يبقى واحد يرد اخماسا فتضرب خمسة فى الستة يبلغ ثلاثين ومنه يصح
للخال من الام ستة مع الرد وللاخوال من الابوين الباقى هذا حكم الاخوال منفردين اما مع اجتماعهم
مع الاعمام فلهم حال اخرى سياتى ذكرها آنفا قوله ولو اجتمع الاخوال والاعمام فللاخوال
الثلث وللاعمام الثلثان لا خلاف فى ان للاخوال الثلث اذا كانوا اكثر من واحد واما اذا
كان واحدا فالمشهور انه كذلك وهو فتوى الشيخ قده وابن ادريس والقاضى لان الاخوال
والخالات ياخذون نصيب اختهم وهو الثلث والاعمام والعمات ياخذون نصيب
اخيهم وهو الباقى بعد الثلث ولا فرق فى ذلك بين كل واحد من الفريقين واحدا او اكثر وقال
ابن ابى عقيل اذا ترك خالا وعما فللخال السدس وللعم النصف والباقى رد عليهما بقدر سهميهما
وكذا لو ترك عمة وخالة للخالة السدس وللعمة النصف والباقى رد عليهما ولم نقف على مستند
قوله اذا عرفت هذا فاذا اجتمع الاعمام المتفرقون والاخوال المتفرقون كما اذا اخلف الميت
عما وعمة من جهة الابوين وعما وعمة من جهة الام وخالا وخالة من جهة الابوين وخالا وخالة من
جهة الام فللاخوال الثلث لمن تقرب بالام ثلثه ولمن تقرب بالابوين ثلثاه وللاعمام الثلثان
لمن تقرب بالام ثلثهما ولمن تقرب بالابوين ثلثاهما بطريق استخراج سهامهم ان نقول
اقل عدد له ثلث صحيح هو ثلثة لكن ثلثه وهو الواحد لا ينقسم على الاخوال اسداسا فيضرب

الستة التى هى مخرج سهامهم فى الاصل وهى الثلثة يبلغ ثمانية عشر فثلثه وهو ستة ينقسم على
الاخوال وكذا الثلثه وهو اربعة ينقسم على العم والعمة من جهة الام لكن ثلثا ثلثيه وهو ثمانية
لا ينقسم اثلاثا على العم والعمة من جهة الابوين فيضرب ثلثة فى ثمانية عشر يبلغ اربعة وخمسين
ومنه تصح الفريضة وكذا لو كان احد القسمين واحدا والاخر متعددا فالاقسام حينئذ
اربعة الاول يتحد الاعمام والاخوال فللعم او العمة الثلثان وللخال او الخالة الثلث الثانى
يتعدد القسمان وكما تقدم الثالث يتحد الاعمام ويتعدد الاخوال فللعم او العمة الثلثان
وللاخوال الثلث الرابع يتحد الاخوال ويتعدد الاعمام فللخال او الخالة الثلث والباقى للاعمام
وطريق استخراج سهامهم يعلم مما ذكرناه قوله ولو كان زوج او زوجة فلهما النصيب الاعلى
ولمن يتقرب بالام ثلث الاصل والثانى لمن تقرب بالاب اذا اجتمع مع الاعمام والاخوال زوج
او زوجة فللاصحاب فى المسئلة قولان آ وهو المشهور وعليه الفتوى ان لكل واحد من الزوج
والزوجة نصيبه الاعلى فللزوج النصف وللزوجة الربع وللاخوال ثلث الاصل والباقى للاعمام
فاصل الفريضة على تقدير الزوج ستة لان فيها نصفا وثلثا ومخرجهما وهو اثنان وثلثة متباينان
فيضرب احدهما فى الاخر يبلغ ستة نصفه للزوج واثنان للخؤولة وواحد للعمومة فان لم يحصل
انكسار فهو المطلوب والا ضربت سهام من انكسر عليه فى اصل الفريضة ومنه يصح وعلى تقدير الزوجة
الفريضة اثنى عشر لان فيها ربعا للزوجة وثلثا للاخوال ومخرج الاول اربعة والثانى ثلثة وهما
متباينان فضرب احدهما فى الاخر يبلغ اثنى عشر ربعها ثلثة للزوجة وثلثها للاخوال اربعة ويبقى
خمسة ينكسر على سهام العمومة الاربعة فتضرب سهامهم فى الاصل ومنه يصح ب ان يكون للاخوال
الثلث من الباقى بعد نصيب الزوجين وهو متروك قوله ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله
وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها كان لمن يتقرب بالام الثلث بينهم ارباعا ولمن يتقرب

اثنان

بالاب الثلثان ثلثاه لعمه وعمته اثلاثا وثلثه لخاله وخالته بالسوية على قول هذه المسئلة نظيره مسئلة
الاجداد الثمانية ومخرج سهامهم ايضا مائة وثمانية وذلك لان مخرج سهام من يتقرب بالام
اثنا عشر لانه اقل عدد ينقسم ثلثه ارباعا ومخرج سهام من يتقرب بالابوين تسعة لانه اقل عدد
ينقسم ثلثاه اثلاثا فتضرب احد المخرجين فى الاخر يرتقى الى المذكور وقوله على قول يشير
الى ان ذلك قول الشيخ قده والمص يستضعفه لان خال الاب وخالته انما يتقربان الى الميت
من جهة ابيه فكان ينبغى ان يكون للذكر ضعف الانثى كما تقدم فى جد الاب وجدته من جهة
امه اذ الفريقان يتقربان الى الميت من جهة ابيه وان اتفق وقوع ام الاب وسطا قوله
من اجتمع له سببان ورث بهما ما لم يمنع احدهما الاخر فالاول كابن عم لاب هو ابن خال لام
وزوج هو ابن عم وعم لاب هو خال لام والثانى كابن عم هو اخ مثال الاول ان يتزوج زيد
بزينب ولزيد ابن من غيرها ولزينب بنت من غيره فزوج ابنه بنتها ثم ان زيدا
اولد من زينب ابنا اسمه محمد واولد ابنه من بنتها ابنا اسمه على فمحمد عم على لانه اخ ابيه وخاله
لانه اخ امه فاولاد محمد بالنسبة الى على اولاد عم واولاد خال واما مثال عم لاب هو خال
لام فهو ان نفرض مكان محمد بنتا اسمها فاطمة فهى عمة لعلى وخالة من الجهتين المذكورتين ومثال
الثانى اعنى ابن عم هو اخ فهو ان يتزوج الرجل بامراة اخيه ولاخيه منها ولد اسمه حسن ثم
يولد له من امراة اخيه المذكورة ولد اسمه حسين فحسن ابن عم حسين واخوه فاذا توفى حسين
ورثه حسن من جهة كونه اخا لا من جهة كونه ابن عم لان الاخ حاجب لابن العم قوله حكم
اولاد العمومة والخؤولة مع الزوج والزوجة حكم آبائهم ياخذ من يتقرب بالام ثلث الاصل
والزوج نصيبه الاعلى وما بقى لمن تقرب بالاب هذا على مذهب الشيخ واتباعه وهو المفتى به وقال
ابن ابى عقيل لبنت العم نصف المال ولبنت الخال السدس والباقى رد عليهما على قدر سهامهما

وانما قال ذلك بناء على مذهبه في ميراث العمومة والخؤولة فعلى هذا اذا دخل الزوج على من يدخل
البعض يحتمل دخوله على بنت النعم لتقربها بالاب دون بنت الخال لتقربها بالام كما هو القاعدة
المشهورة ويحتمل دخوله عليهما بناء على القاعدة المشهورة ان كل من كان الرد عليه دخل النقص
عليه لكن يعلم من مذهبه شيء من الاحتمالين المقصد الثالث في ميراث الازواج قوله ولو لم يكن
وارث سوى الزوج رد عليه الفاضل وفي الزوجة قولان احدهما لها الربع والباقي للامام والثاني
يرد عليها الفاضل كالزوج وقال ثالث بالرد مع عدم الامام والاول اظهر لا نعلم خلافا بين
الاصحاب في ثبوت الرد على الزوج الا ما يحكى عن بعض الاصحاب من كون الفاضل للامام وهو
نادر واما الزوجة فقال المص فيها قولان الاول منهما هو المشهور والاظهر في فتاوى الاصحاب
ويؤيده رواية ابي بصير في الصحيح قال كنت عند ص عليه السلم فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا
امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره المال كله وغير ذلك من الروايات والثاني
ينسب الى المفيد وانه ذكره في اخر باب الميراث من المقنعة وهذه عبارته اذا لم يوجد مع الازواج
قريب ولا نسيب للميت رد باقي التركة على الازواج وهذه العبارة ليست صريحة في الدعوى
لاحتمال ان يريد بالازواج الرجال لا الزوجات لان اللفظ المشترك لا يجوز استعماله في
جميع معانيه حقيقة بل مجازا والاصل عدمه نعم الرد عليها رواية صريحة عن محمد بن ابي عمير عن
ابان بن عثمان عن ابي بصير عن ص عليه السلم في امراة ماتت وتركت ما لا قال المال له قال والرجل
يموت ويترك امراته قال المال لها لكن ابان بن عثمان كان ناووسيا فلو قال المص وفي الزوجة
روايتان كان انسب لان الصدوق روى في الفقيه عن ابي بصير عن ق عليه السلم قال سالته عن
امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع
وما بقي للامام واما القول الثالث فحكاه الشيخ في ه عن بعض اصحابنا ثم قال وهو قريب من

الصواب وكانه اراد به الصدوق فانه ذكره في الفقيه جمعا بين الروايتين قوله ويرث الزوج
من جميع ما تركته المراة وكذا المراة عدا العقار وترث من قيمة الالات والابنية ومنهم من طرد الحكم
في ارض المزارع والقرى وعلم الهدى يمنعها العين دون القيمة اجمع المسلمون على ان يرث
الزوج من جميع ما تركه المراة مطلقا اي مع الولد وعدمه واما المراة فقال من عدا اصحابنا انها
كذلك واما اصحابنا فاختلفوا في الزوجة التي ليس لها من الميت ولد على اقوال ا قول المفيد
وابن ادريس انها لا ترث من الدور والمساكن فقط وترث من غيرها كالارضين والمزارع
لرواية العلاء عن محمد بن مسلم عن ص عليه السلم ترث المراة من الطوب ولا ترث من الرباع
شيئا والرباع هي الدور والمساكن وما رواه يزيد الصائغ قال سمعت ق عليه السلم يقول
ان النساء لا ترثن من رباع الارض شيئا لكن لهن قيمة الطوب والخشب قال فقلت لها
ان الناس ياخذون بهذا فقال اذا وليناهم ضربناهم بالسوط فان انتهوا والا ضربناهم
بالسيف وما رواه عبد الملك بن اعين عن احدهما قال ليس للنساء من الدور والعقار
شيء ب قول الشيخ في ه والنهاية وابن حمزة انها يمنع من جميع العقارات وهو قول من طرد
الحكم في ارض المزارع والقرى واحتج الشيخ لذلك برواية زرارة وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن
مسلم جميعا عن ق عليه السلم وص عليه السلم ان المراة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار
او ارض الا ان يقوم الطوب والخشب فتعطى ربعها او ثمنها واجاب عن ما تقدم من الروايات
بانها يثبت عدم ارثهن من الرباع ولا ينفي عدم ارثهن من الارضين الا من جهة دليل
الخطاب وليس بحجة عندنا وروايتنا تثبت ذلك فيجب العمل بمقتضاها قال وانما قلنا
انهن يعطين قيمة الالات تعليلا لمخالفة ظاهر الكتاب وجمعا بين الدليلين فايدة قوله
عليه السلم في الرواية فتعطى ربعها او ثمنها توهم ان المراة ذات الولد حكمها كذلك لقوله

او ثمنها وليس به لان المراد بعدم الولد انما هو منها لا من الميت فجاز ان يكون له ولد من غيرها
فترث هي الثمن وجاز ان لا يكون له ولد اصلا فترث الربع وان كان لها ولد من غيره ج قول
ابن الجنيد انها ترث من جميع التركة عملا بعموم القران كما هو مذهب القوم د قول المرتضى رحمه الله
انهن يمنعن من عين جميع ما تضمنه الاقوال ولا يمنعن من القيمة فيقوم جملة العقارات ويعطين حقهن
من قيمة ذلك ووجه هذا القول الجمع بين القران والروايات والفتوى على قول المفيد وابن ادريس
وهو المنع من رقبة الارض واعطاء قيمة الالات والاشجار والغروس واما الزوجة التي لها ولد
من الميت فاطلق المرتضى والمفيد والتقي بان المراة لا ترث من جميع ما تقدم واما الشيخ فقال
في به ان ذلك مختص لمن ليس لها ولد من الميت واما ذات الولد منه فترث من جميع ما تركته
وتبعه القاضي وابن حمزة وهو قول ابن بابويه وحجتهم فيه ما رواه ابن ابي عمير عن ابن اذينة في
النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع والتخصيص حسن لكونه تعليلا لمخالفة القران قوله
اذا طلق واحدة من اربع وتزوج اخرى فاشتبهت كان للاخيرة ربع الثمن مع الولد او ربع
الربع مع عدمه والباقي بين الاربع بالسوية هذا فتوى الشيخ في هذه المسئلة استنادا
الى رواية علي بن رئاب عن ابي بصير عن ق عليه السلم والضمير في قول المص فاشتبهت الى
المطلقة لكون الفاء فيها جوابا لصدر الجملة الذي هو طلق فيكون المعطى ربع الربع او ربع
الثمن هو الزوجة الجديدة وقال ابن ادريس يستخرج المشتبهة بالقرعة وليس بعيدا من الصواب
لقولهم عليهم السلم كل امر مشتبه فيه القرعة لكن مع صحة النقل لا اشكال فايدة على القول الاول
اصل الفريضة على تقدير الثمن اثنان وثلثون ثمنها اربعة واحد منها للمعلومة وثلثة للاربعة
الباقية تنكسر عليهن فنضرب عددهن او سهامهن في الاصل تبلغ مائة وثمانية وعشرين
ومنه تصح وعلى تقدير الربع اصل الفريضة ستة عشر ربعها اربعة للمعلومة واحد وللاربعة

ثلثة تنكسر ايضا عليهن فيضرب عددهن او سهامهن في الاصل تبلغ اربعة وستين ومنه تصح
الفريضة الا مع الاحتياج الى ضرب آخر المقصد الثالث في الولاء ويشترط التبرع
بالعتق وان لا يتبرا من جريرته هنا واقسامه ثلثة الاول ولاء العتق قوله ويشترط
التبرع بالعتق وان لا يتبرا من جريرته هنا فوايد ا ثبت قوله صلى الله عليه واله الولاء
لحمة كلحمة النسب ولما كان النسب مقتضيا للارث فكذا الولاء لكن الارث في النسب
دائر من الطرفين بخلاف الولاء فانه ثابت للمنعم على المعتق دون العكس خلافا لابن
بابويه فانه قال اذا لم يكن للمنعم وارث ورثه عتيقه والاجماع انعقد على خلافه ب
الارث بالولاء مشروط بشرطين احدهما التبرع بالعتق فلو كان واجبا شرعا فلا
ولاء وثانيهما عدم التبري من جريرته وحدثه فلو تبرا من ذلك فلا ولاء له ولا ارث ج قال
الشيخ في ط اذا ملك من يعتق عليه بعوض او غيره عتق عليه وكان ولاؤه له محتجا برواية
ابن بابويه عن سماعة عن ص عليه السلم في رجل يملك ذا رحم هل يصلح ان يبيعه او يستعبده
قال لا يصلح له بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه
الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه ومنع ابن ادريس لاجماع الاصحاب ان الولاء انما
يستحقه المتبرع وهذا ليس بمتبرع لانه انعتق عليه بغير اختياره ولا يدل عليه قوله عليه السلم
الولاء لمن اعتق لانه لم يعتق بل انعتق عليه بغير اختياره وهذا هو المفتى به والرواية المذكورة
لا يصلح حجة للشيخ اما اولا فلضعف سماعة واما ثانيا فلانه ليس فيها ان سبب الارث
هو الولاء بل النسب ولذلك قال ايهما مات ورثه صاحبه لان ميراث الولاء من جهة
واحدة د اكثر الاصحاب على انه يشترط الاشهاد في التبري من الجريرة ومستندهم
رواية ابن سنان عن ص عليه السلم من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس

له من الميراث شيء ولم يشهد على ذلك وخالف ابن الجنيد في ذلك واختار قول المص والعلامة
لاصالة عدم الاشتراط وتحمل الروايات على الاثبات عند الحاكم لا الثبوت في نفس الامر
قوله واذا اجتمعت الشروط ورثه المنعم ان كان واحدا او اشتركوا في المال ان كانوا
اكثر اذا كان المنعم متعددا اشتركوا على قدر الحصص في العتق رجالا كانوا او نساء
او رجالا ونساء قوله ولو عدم المنعم وللاصحاب اقوال اظهرها انتقال الولاء الى
الاولاد الذكور دون الاناث فان لم يكن الذكور فالولاء لعصبته ولو كان المعتق
امراة فالى عصبتها دون اولادها ولو كانوا ذكورا وللاصحاب مع عدم المنعم في ميراث
المعتق اقوال آ قول الشيخ في يه وتبعه القاضي وهو ما حكاه المص واختاره ابن حمزه
الا انه زاد والاب يقاسم الذكور من الاولاد دون الام على رواية ومستند الشيخ
روايات اما ان ولاء الرجل لاولاده الذكور دون الاناث فرواية بريد بن معوية صحيحا
عن ص عليه السلم واما انه اذا لم يكن ذكور فللعصبة فلرواية محمد بن قيس عن ق عليه السلم
واما ان المعتق اذا كان امراة فالولاء للعصبة دون اولادها فلرواية محمد بن قيس
عن ق عليه السلم قال قضى علي عليه السلم على امراة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه
ولها ابن فالحق ولاءه لعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها ب قول الشيخ في ط
اذا لم يكن المعتق وارث من يتقرب من جهة من الولد والوالدين او اخوته من الابوين
او الاب ولا يرثه من يتقرب بالام وكذا قال في الخلاف وصرح فيه ان كل من تقرب الى المعتق
من جهة الام لا يرثون الولاء وقال فيه ان المعتق اذا كان امراة كان ولاء مواليها لعصبتها
دون اولادها ولو كانوا ذكورا ج قول المفيد وهو عدم الفرق بين كون المعتق رجلا
او امراة في ان الولاء للذكور من الاولاد دون الاناث ومع عدم الولد للعصبة د

قول ابن بابويه يكون الولاء للاولاد ذكورا كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين لقوله
صلى الله عليه واله الولاء لحمة كلحمة النسب ورواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ص عليه السلم قال مات
مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله صلى الله عليه واله ميراثه الى بنت حمزه عليه السلم واختار
هذا القول ابن ادريس واستثنى من يتقرب بالام الى المعتق ه قول ابن ابي عقيل قال قال اكثر الشيعة
ان عاقلة الرجل هم ورثته يقسم عليهم الدية ويكون لهم الولاء وروى عن علي عليه السلم والائمة
عليهم السلم ان الدية يقسم على من يحوز الميراث ومن احرز الميراث احرز الولاء وهو المشهور
و وعن بعض الشيعة العاقلة هم العصبة دون الورثة ونقل ذلك ايضا عن علي عليه السلم والائمة
عليهم السلم وهو محمول على التقية واعلم ان الفتوى على ما قاله الشيخ في ه واجاب الشيخ عن حجة
ابن بابويه اما عن الرواية الاولى فان المراد ان الولاء لا يباع كما ان النسب لا يباع ولذلك
قال في تمام الخبر لا يباع ولا توهب وعن الثانية ان في طريقها الحسن بن سماعة على ان الشيخ
في كتاب المواريث مال الى هذه الرواية وحمل باقي الروايات على التقية قوله ولا يصح بيعه ولا هبته
لان موضع البيع والهبة هو الاعيان والولاء ليس بعين ولقوله صلى الله عليه واله لحمة كلحمة النسب
لا يباع ولا يوهب وهل ينتقل عن المنعم الى ورثته او يورث به استشكل العلامة من كونه حقا
من الحقوق فيورث كالشفعة والخيار ومن انه لحمة كلحمة النسب فلا يورث كما لا يورث النسب
بل يورث به تحقيقا للمساواة ولانه لو كان حقا يورث لصح اسقاطه واسقاطه عن مستحقه واشتراطه
في عقد من العقود واللوازم باطلة اجماعا ونظيره فايدة الخلاف فيما لو خلف المعتق ابنين ومات
احدهما عن ابن ثم مات العتيق مولاه للابن الباقي على الثاني انه يورث به وعلى الاول هو
كونه موروثا يشاركه ابن اخيه لان اباه ورث نصف الولاء وانتقل عنه الى ابنه قوله ويصح جره
من مولى الام الى مولى الاب اذا كان الاولاد مولودين على الحرية معنى انجرار الولاء هو صيرورة

معتق حادث اولى من معتق سابق وهو ابدا ينزل من الابعد الى الاقرب من غير عكس ومن خواصه
انه اذا انجر من محل الى محل لا يرجع الى السابق اصلا ومثاله ان تفرض ان عبد الزيد تزوج بمعتقة لعمرو
واولدها منها ولدا فان ولاء ولده لمن اعتق امهم فاذا اعتق جد ذلك الولد انجر ولاؤه الى معتق
جده فاذا اعتق اب ذلك الولد انجر الولاء الى معتق ابيه ومثاله في النسب كشخص له عم ويتزوج ابوه
ويموت وله حمل هو اخ لذلك الشخص اذا انفصل حيا فقبل ان يكون وارث الشخص ذلك العم وبعد
الانفصال حيا يصير الاخ هو الوارث فاذا تزوج ذلك الشخص واولد ولدا صار ارثه لذلك الولد
اذا تقرر هذا فلجر الولاء شرايط آ ان يكون الاولاد ولدوا على الحرية فلو ولدوا على الرقية من
الطرفين ثم اعتقوا فولاؤهم لمن باشر عتقهم ب ان لا يكون الحرية اصلية فلو كانت امهم حرة
في الاصل او كان معتقة وابوهم حر في الاصل لم يكن عليهم ولاء لاحد ج ان لا تباشروا بالعتق فلو
ولدت المعتقة عبدا كالو اشترط مولى الاب رق الاولاد وقلنا بصحة الشرط ثم ان المولى اعتقهم
فالولاء له د ان يعتق الاب فلو مات ابوهم على الرق فولاء مولى امهم باق ولا جر والله اعلم
ولا يضمن الجريرة هذا العقد كان في الجاهلية يتوارثون به دون الاقارب فاقرهم الله عليهم في بدء
الاسلام ثم نسخ بالارث بالاسلام والهجرة كما تقدم ثم انه منسوخ عند الشافعي مطلقا ولا اثر
له وعند اصحابنا ليس كذلك بل هو ثابت عند عدم المناسب والمعتق وصورته ان يقول العاقد
لصاحبه دمك دمي وثارك ثاري وحربك حربي وسلمك سلمي وترثني وارثك فيقول الاخر
قبلت وهل هو عقد لازم او جايز قال الشيخ في ف بالثاني وان لكل منهما الفسخ ونقل الولاء الى غيره
الا ان يعقل عنه او عن احد من اولاده الذين كانوا صغارا عند الولاء وتبعه ابن حمزه وقال ابن
ادريس محتجا بقوله تعالى اوفوا بالعقود والامر للوجوب واحتج العلامة للشيخ باصالة عدم اللزوم
وفيه نظر اما اولا فلما قال ابن ادريس واما ثانيا فلقوله والذين عاقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم

قوله ولا يتعدى الضامن يريد انه لا يسري هذا الولاء الى غير الضامن من اقاربه ولا يرثون
المضمون فلو مات الضامن قبل المضمون انتقل ميراث المضمون عند موته الى غيرهم قوله ولا يرث
الضامن الامع فقد كل مناسب اعلم ان صحة هذا العقد مشروط بكون المضمون سايبة لا وارث
له اصلا وحينئذ يتوهم ان قوله ولا يرث الضامن الامع فقد كل مناسب تكرار وليس كذلك
وبيانه انه اذا تم العقد وصح لو تزوج المضمون واولد لم يكن للضامن مع اولاده ارث لكان
وجود من هو اولى منه فلو مات الاولاد بقي حكم الضمان على ما هو عليه نعم قوله ومع فقد المعتق
تكرار اذ لا يمكن حدوث عتق بعد الضمان بخلاف النسب قوله على الزوجة فانها تشارك على
الاصح تقدم القول البحث في ذلك فلا وجه لاعادته قوله ومع غيبته يقسم في الفقراء فيه روايات
آ رواية محمد بن مسلم ان ذلك من الانفال ب روى المفيد ان عليا عليه السلم كان يعطي ذلك اهل
بلده وضعفاء جيرانه وخلطاءه ج عن داود بن فرقد عمن ذكره عن الص عليه السلم قال مات رجل
على عهد امير المومنين عليه السلم فدفع ميراثه الى همشاريجه اي اهل بلده والاخيرتان مرسلتان
والقول بانه من الانفال احوط قوله ويرث هو من امه ومن يتقرب بها على الاظهر اما ارث
ولد الملاعنة من امه وارثها منه فلا خلاف فيه وانما الخلاف في اقاربها والاظهر في فتاوى
الاصحاب ان الحال كذلك وقال الشيخ في يه انه يرث اخواله ولا يرثونه وانما يرثونه لو اقر به
ابوه بعد اللعان وانما قال ذلك جمعا بين الروايات الدالة على انهم لا يرثونه كرواية سماعة
عن ابي بصير عن ص عليه السلم وبين الروايات الدالة على ثبوت المواريث بينهم كرواية
ابي بصير عن ص عليه السلم قال الشيخ في ب والعمل على ثبوت الموارثة بينهم احوط واولى
على ما يقتضيه شرع الاسلام وهو المختار وعليه الفتوى لما تقتضيه العقل وظواهر النصوص
وضعف الرواية المنافية لذلك فان سماعة واقفي قوله ولو اعترف بالاب لحق به وورث

٤١٨

هو اباه دون غيره من ذوي قرابة ابيه ولا غيره بنسب الاب اذا عرف الاب بالولد بعد
اللعان لا خلاف في عدم ارث الاب من الولد لانقطاع النسب باللعان وانما حكم
الاصحاب بارثه من ابيه لمكان اعتراف ابيه بالنسب المستلزم لثبوت الارث واختلف
في انه هل يرث اقارب ابيه بمجرد ارث الاب قال التقي نعم واختاره ابن ادريس محتجا
بان الاقرار اقوى من البينة فيسري اقرار الاب الى غيره وقال الشيخ لا لما ثبت من
انقطاع النسب باللعان فلا موجب لعوده وقال العلامة ان كذبوا الاب في نفيه
واعترفوا بنسبه ورثهم وورثوه وهو حسن لان اعترافهم بنسبه كاعتراف الاب
به ابتداء فيثبت حكم النسب بينهم وبينه قوله ولا عبرة بنسب الاب جواب سوال مقدر
تقديره انه ثبت نسبه باعتراف الاب فيثبت نسبه مع اقاربه كغيره من الاولاد والجواب
بالمنع من ثبوت نسبه لان ذلك النسب ارتفع باللعان وعما ثبت ارثه مع ابيه لمكان
اعترافه فلا يعود نسبه والا لثبت ارث الاب معه لان الطبيعة الواحدة لا تختلف لوازمها
قوله وقيل ترثه امه كابن الملاعنة هذا قول التقي وابن الجنيد وابن بابويه لمرسل يونس
قال ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل امه على نحو ميراث ابن الملاعنة ونسب هذا القول
ايضا الى المرتضى وقال الشيخ في يه وف والقاضي وابن حمزة وابن ادريس ان وارثه ولده
وان ترك الزوج او الزوجة ومع عدمهم فالامام وذلك لانقطاع نسبه عن الابوين
فلا يثبت الموارثة المبنية على النسب ويؤيده رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم
قال قلت لولد الزنا اذا مات وله مال من يرثه قال الامام قوله المفقود يتربص ماله
وفي قدر التربص روايات المراد به من غاب وانقطع خبره بحيث لا يعلم اين هو ولو كان
له مال او مات له من يرثه لا يجوز التصرف في ماله بمجرد غيبته بل لا بد مع ذلك من زمان

بغلب

يغلب معه الظن بموته وهو المراد بالتربص وقد اختلف الاصحاب في قدر ذلك على اقوال
بحسب الروايات الواردة في ذلك كما يجيء قوله اربع سنين وفي سندها ضعف هذه هي
الرواية الاولى في هذا الباب وهي رواية عثمان بن عيسى عن سماعة عن ص عليه السلم وهو
قول المرتضى في هذا الباب والتق ووجه ضعف سندها ان عثمان وسماعة واقفيان
نعم ربما انجبر ضعفها بما رواه ابن بابويه عن اسحق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلم
في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم ثم قال في هذه المدة من حين انقطاع خبره
لا من حين غيبته وبعد ان يطلب اربع جوانب هذه المدة وايضا ان عصمة الاموال
ليست باشد من العصمة الزوجية وقد حكمنا للزوجة بعد اربع سنين والطلب فيها
بالاعتداد والتزويج فكذا في الاموال على وجه الاولى قلت وهذا استدلال بثبوت احد
المعلولين على ثبوت المعلول الاخر فان الضرورة الماسة الى فسخ النكاح ليست
حاصلة في قسمة المال مع ان اسحق قيل انه فطحي قوله وعشر سنين وهي في حكم خاص هذه
الرواية الثانية رواها علي بن مهزيار عن ابي جعفر عليه السلم في امراة ماتت ولها دار
وابن وبنت والابن غايب في البحر قال تنتظر عشر سنين ثم يشتري الدار وافتى بها
ابن الجنيد في غير المفقود من العسكر واما المفقود من العسكر فيتربص اربع سنين
وافتى بها المفيد مطلقا لكن في اشتراء الدار خاصة ولم يعدها الى غيرها والدار هي الحكم
الخاص الذي اشار اليه المص قوله وفي ثالثة تقسم الورثة اذا كانوا ملاء وفيها ضعف ايضا
هذه رواية صفوان عن اسحق بن عمار عن ظ عليه السلم وفي طريقها سماعة وهو من احد
اسباب ضعفها وافتى بها المفيد اذا تطاولت المدة قوله وقال في ح حتى يمضي مدة
لا يعيش مثله اليها وهو اولى في الاحتياط وابعد من التهجم على الاموال المعصومة بالاجتناب

٤١٩

الموهومة هذا قول الشيخ في ط وف والقاضي وابن حمزة وابن ادريس ولا شك ان العمل
به احوط واولى من التصرف في مال الغير بغير اذنه بمجرد اخبار مجروحة خصوصا مع
ضعف سندها ولذلك جاءت اخبار اخرى تدل على الامر بتركه على حاله كرواية الهيثم
قال كتبت الى عبد صالح عليه السلم يترك عندي الرجل فيموت فجاة ولا اعرفه ولا اعرف
بلاده ولا ورثته فيبقى المال عندي كيف اصنع به ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله واخرى
بالامر بطلبه مطلقا كرواية معوية بن وهب عن ص عليه السلم في رجل كان له على رجل حق ففقد
ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو او ميت ولا يعرف له ولد ولا وارث ولا نسب ولا
بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه وهنا فوايد آ الموهومة في قول المص يريد
بها الباطلة او المرجوحة فان الوهم يطلق على القوة المدركة للمعاني الجزئية وليست مراده
هنا ويطلق على الاعتقاد المرجوح او الراي الباطل فيكون المراد احد الامرين ب يرجع
في مدة العمر الى الغالب بمجرى العادة وقد قدره بعضهم بماية وعشرين سنة فيعتبر ذلك
بالنسبة الى عمر الشخص المفقود في حال من عمره لا من زمان غيبته ج لو كان في الاموال
المذكورة ما يخشى تلفه بيع ذلك وجعل في غير المخشي تلفه ويستاذن في ذلك الحاكم الشرعي
ان امكن والا فعل ما هو الاصلح من جهة الحسبة والله الموفق قوله لو تبرا من جريرة ولده و
ميراثه ففي رواية يكون ميراثه للاقرب الى ابيه وفي الرواية ضعف هذه رواية ابن سكان
عن زيد بن خليل عن ص عليه السلم ومثلها روى ابن بابويه عن ابن مسكان عن ابي بصير وعمل
بذلك الشيخ في يه والقاضي وانكر ذلك ابن ادريس وقال ان الشيخ رجع عن ذلك في الحايريات
وقال لا يسقط الميراث ما ثبت لثبوته بالشرع وهذا هو الحق المفتي به لدلالة نص القران
على ثبوت الولد في قوله يوصيكم الله في اولادكم والرواية غير صالحة للتخصيص فان زيد بن خليل

مجهول الحال

مجهول الحال والثانية من سلم هذا مع شذوذها واجماع الاصحاب بل المسلمين كافة على خلاف
مدلولها ثم انه على تقدير ذلك في الاب لا يتعدى الى غيره من الاقارب اذ التبرا من ميراث من
تعقل عنه والجريرة لغة الجناية يقال جر عليهم جريرة اي جنى عليهم جناية الكلام في ميراث الخنثى
قوله من له فرج الرجال والنساء يعتبر بالبول فمن ايهما سبق يورث عليه فان بدر منهما فالى الشيخ
يورث على الذي ينقطع منه اخيرا وفيه تردد هذه العبارة غير وافية بالمقصود واوضح منها
ان يقال انه يعتبر بالبول فان بال من فرج الرجال فهو رجل وان بال من فرج النساء فهي امراة
وان بال منهما اعتبر بالسبق فمن ايهما سبق بوله فالحكم له فان لم يكن سبق من احدهما
اعتبر بما ينقطع اخيرا والمص نسب اعتبار الانقطاع اخيرا الى الشيخ وهو توهم انفراده به
وليس كذلك بل المفيد ايضا اعتبره الا انه لم يذكر اعتبار السبق وكذا عبارة سلار ويمكن
الجمع بين الكلامين على ان اعتبار الانقطاع اخيرا انما هو على تقدير عدم سبق احدهما
واما وجه تردد المص في ذلك فمن حيث انه قول الشيخ ومن حيث عدم نص قاطع به وفي تردد
المص نظر من حيث ان سبق بول احدهما وانقطاعه اخيرا ليسا مقصودين بالذات
بل المقصود من ذلك كثرة بول احدهما فان الكثرة امارة كافية في الدلالة على رجحان احدهما
ولذلك صرح المرتضى باعتبار الكثرة وكذا المفيد في الاعلام وحينئذ يكون سبق البول
وانقطاعه اخيرا متساويان في الدلالة على الكثرة فتردده في احدهما دون الاخر ترجيح من
غير مرجح ان قلت يلزمكم ان لا يكون سبق القول دالا على الاكثرية مطلقا لجواز ان يسبق
احدهما بالبول والاخر بالانقطاع اخيرا فيتساويان قلت انما يعتبر السبق والانقطاع
على تقدير تساويهما في الطرف الاخر لا مطلقا اذا عرفت هذا فاعلم انه لم يخالف في اعتبار
البول احد من اصحابنا الا ابن ابي عقيل فانه قال انما كان له فرجان يعطى ميراث الذكر لان

ميراث النساء اخذ نصف ميراث الرجال قال وروى انه يورث من المبال فان سلسل على فخذه فامراة وان زرق البول كما يزرق بول الرجل فهو رجل **قوله** فان تساويا قال في ف عمل بالقرعة وقال المفيد وعلم الهدى تعد اضلاعه وقال في ه والايجاز والمبسوط يعطى نصف ميراث رجل ونصف ميراث امراة وهو اشهر اختلف الاصحاب القايلين باعتبار البول فيما اذا تساويا في البول اخذا وانقطاعا على اقوال **آ** قول الشيخ في ف انه يعتبر بالقرعة لانه والحال هذه مشكل الحال وقالوا عليهم السلم كل امر مشكل فيه القرعة وكيفيتها ان يكتب في ورقة عبد الله وفي اخرى امة الله ويخلطان ثم يقول المقرع اللهم فاطر السموات والارض عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا امر هذا الشخص ليحكم فيه بحكمك ثم يخرج رقعة فان خرج عبد الله ورث ميراث رجل وان خرج امة الله ورث ميراث امراة **ب** قول ابن الجنيد والمرتضى وهو ان تعد اضلاعه فان انقصت ورث ميراث النساء وان اختلفت ورث ميراث الرجال واستند في ذلك الى فعل علي عليه السلم في قضية امراة التي جاءت الى شريح واختار هذا القول ابن ادريس واحتج له بوجوه **آ** قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور فانه قسم الاولاد الى قسمين لا غيرهما الذكور والاناث ولم يذكر الخناثى فلو كان بعد الانثى والذكر منزلة لذكرها **ب** الخبر المذكور عن علي عليه السلم **ج** الاجماع من الاصحاب وبين الاجماع فان المفيد رجع عن قوله بنصف النصيبين الى هذا القول وكذا الشيخ رجع عنه الى القول بالقرعة في ف ثم رجع عن القول بالقرعة في الحايريات الى القول بعد الاضلاع فلم يبق الا القول به فيكون اجماعا وفي هذه الوجوه نظر اما الاول فلان ذكر الشي لا يستلزم نفي ما عداه فجاز ان يكون هنا قسم ثالث لم يذكروا اما الثاني فلمنع صحة الخبر فان رجاله غير معلومي العدالة واما الثالث فلان رجوع الشيخين ممنوع وعلى تقدير حصوله لزوم الاجماع

ثم ايضا لان عدم العلم بالمخالف لا يستلزم العلم بعدم المخالف **ج** قول الشيخ في ه وط والاستبصار انه يعطى نصف النصيبين وهو فتوى ابنا بابويه وهو المشهور واختاره المص والعلامة وعليه الفتوى لما رواه هشام بن سالم موثقا عن ص عليه السلم قال قضى علي عليه السلم في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء لان الخنثى ومن بنا زعه يقاسمه كمتنازعين في الاستحقاق والمعهود من الشرع تنصف ما وقع فيه النزاع بين المتنازعين ولبطلان القولين الاولين اما الاول فلان القرعة انما يحصل مع الالتباس ومع النص والدليل لا التباس واما عد الاضلاع فلما تقدم **قوله** فلو اجتمع مع الخنثى ذكر وانثى قيل للذكر اربعة وللخنثى ثلاثة وللانثى سهمان وقيل يقسم الفريضة مرتين فيفرض مرة ذكرا ومرة انثى ويعطى نصف النصيبين وهو الاظهر الاول ذكره الشيخ في ه ور قيل انه لا يعطى الكمية وفيه نظر لانه ان عنى بالكمية التي في اصل المسئلة فقد عرفت وان عنى في كمية الاستحقاق فذلك ظاهر لا يفتقر الى تعليل فانه اذا فرض للذكر اربعة وللانثى اثنان فيصير نصف العدد الاول اثنان ونصف الثاني واحد ومجموعهما ثلاثة هي نصيب الخنثى فيكون اصل الفريضة تسعة نعم يظهر بينه وبين الثاني تفاوت كما يجي والثاني ذكره الشيخ في ط وهو المشهور وبيانه انه لو اجتمع خنثى وذكر فاصل الفريضة اثنى عشر لانا نحتاج الى مال له نصف عند ذكوريته وثلث عند انوثيته ونصفهما عند اشكاله ومخرج نصف النصف اربعة ومخرج نصف الثلث ستة وهما مشتركان في النصف فاضرب نصف احدهما في الاخر اما الثلثة في الاربعة او الاثنين في الستة يبلغ اثنى عشر فللخنثى ستة عند ذكوريته واربعة عند انوثيته فاجمعهما واعط نصف المجموع وذلك خمسة يبقى سبعة للذكر ولو كان مع الخنثى انثى

كان للخنثى على تقدير ذكوريته ثمانية وعلى تقدير انوثيته ستة ومجموعهما اربعة عشر فاعط نصفهما وهو سبعة يبقى للانثى خمسة ولو اجتمع معه ذكر وانثى فاصل الفريضة اربعون لان الخنثى له تارة الخمسان وتارة الربع وبين مخرج الربع والخمس مباينة فاضرب احد المخرجين في الاخر فيضرب خمسة في اربعة يبلغ عشرين فللخنثى تارة ثمانية واخرى خمسة ومجموعهما ثلاثة عشر لا نصف لها فنضرب مخرج النصف وهو اثنان في العشرين يبلغ اربعين فللخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر ومثلها للذكر وللانثى ثمانية وعلى تقدير الانوثية له عشرة وللذكر عشرون وللانثى عشرة فاذا جمعت بين نصيبه بلغ ستة وعشرين فله نصفهما وهو ثلثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة وللك طريق ثالث وهو ان يضم نصف المنازع فيه للخنثى الى ما لا نزاع فيه له وتعطيه اياه ففي المسئلة الاولى الخنثى يدعي النصف والذكر يدعي الثلثين فالتنازع في سدس فيقسم بينهما فيعطى ثلث الاثنى عشر ونصف سدسها والمجموع خمسة وفي المسئلة الثانية الخنثى يدعي على الثلثين والانثى يدعي النصف فالنزاع في سدس فيقسم بينهما فيعطى نصف الاثنى عشر ونصف سدسها والمجموع سبعة وفي المسئلة الثالثة الخنثى يدعي منها الخمسين والذكر يدعي النصف والانثى يدعي الربع فالنزاع مع الخنثى في ستة فيقسم فيعطى نصفها وهو ثلثة يصير معه ثلثة عشر ويبقى للذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة اذا عرفت هذين الطريقين فقد ظهر لك التفاوت بينهما وبين الاول فان الاول يحصل للخنثى ثلث المال وهو ثلثة من تسعة وهنا يحصل له ثلثة عشر وهو اقل من الثلث بثلث واحد **قوله** ولو شاركهم زوج او زوجة صححت الفريضة الخناثى ثم ضربت مخرج نصيب الزوج او الزوجة في تلك الفريضة فما ارتفع فمنه تصح بيان ذلك في الزوج اما في المسئلة الاولى والثانية فانك تضرب مخرج نصيبه وهو اما الربع كما في صورة الولد اربعة في

اثنى عشر يبلغ ثمانية واربعين او النصف كما في صورة الاخوة اثنين في اثنى عشر يبلغ اربعة وعشرين واما في المسئلة الثالثة فانك تضرب اربعة في اربعين يبلغ مائة وستين او الاثنين في الاربعين يبلغ ثمانين وبيانه في الزوجة انك تضرب مخرج الثمن ثمانية في اثنى عشر يبلغ ستة وتسعين او اربعة مخرج الربع في اثنى عشر يبلغ ثمانية واربعين وفي المسئلة الثالثة انك تضرب ثمانية في اربعين يبلغ ثلاثمائة وعشرين او اربعة في اربعين يبلغ مائة وستين وعلى هذا المثال في غير ذلك من المسائل الواقعة وهو ظاهر للفطن المتامل للضوابط الفقهية والقواعد الحسابية **قوله** ومن ليس له فرج الرجال ولا النساء يورث بالقرعة هذا فتوى معظم الاصحاب بل لم يخالف في ذلك احد الا ابن الجنيد ومستند الاصحاب رواية الفضيل بن يسار صحيحا عن ص عليه السلم وعبد الله بن مسكان موثقا عنه عليه السلم ايضا واما ابن الجنيد فقال ان كان اذا بال يتنحى ببوله ورث ميراث الذكور وان كان لا يتنحى ورث ميراث الانثى مستندا الى رواية عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا وهي ضعيفة اما اولا فلضعف عبد الله فان الكشي قال انه فطحي واما ثانيا فلارسالها **الثالث في** الغرقى والمهدوم عليهم **قوله** وفي ثبوت هذا الحكم بغير سبب الغرق والهدم تردد يريد بهذا الحكم اشتباه المتقدم في الموت بالمتاخر فانه لا خلاف في التوريث على الوجه المذكور واذا كان سببه الغرق او الهدم واما اذا كان لا بسببهما ففيه تردد ينشا من حصول العلة المقتضية للارث وهي الاشتباه مع السبب فيحصل المعلول وهو الارث وبه قال الشيخ في ه ط وابن الجنيد والتقي وابن حمزة من ان الارث مشروط بالعلم بحياة الوارث بعد الموروث وذلك العلم منتف هنا فلا ارث لان الجهل بالشرط مستلزم لعدم الحكم بالمشروط وبه قال المفيد واختاره العلامة في لف الاول وفي عد الثاني **قوله** ولا يورث

422

مما ورث منه وفيه قول آخر هذا القول للمفيد ومضمونه ان المفروض ثانيا يرث مما ورث منه ايضا
محتجا بوجهين آ انه لولا ذلك لزم حرمان ورثة من له المال فان ماله حينئذ يصل الى ورثة صاحبه
الذي ليس له مال ب انه قد ورد تقدم الاضعف نصيبا في التوريث فلو لم يرث كل واحد
الا من صلب مال الاخر لم يكن لتقديم فايدة والاول هو اختيار المص وقول اكثر الاصحاب
واحتجوا بوجهين آ رواية عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن ص عليه السلم في اخوين لاحدهما
مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات قبل قال ان المال
لورثة الذي ليس له شيء ولم يكن لورثة الذي له المال شيء وبمعناه روى حمران بن اعين
عمن ذكره عن علي عليه السلم ب ان توريث كل واحد منهما مما ورث منه الاخر يستلزم
المحال بمجرى العادة فيكون محالا وذلك لان التوريث على الوجه المذكور يستلزم تقديم
موت كل واحد منهما ولا يمكن ان تقدر رجوع احدهما الى الحياة حتى يرث مما ورث منه
صاحبه ولو جاز ذلك لزم ان ينقطع التوارث بينهما ابدا ولم يقل به احد واجابوا
عن اول وجهي المفيد بالتزام ذلك للرواية المذكورة ولان الفرض ان صاحبه الذي
مات معه اولى من غيره بالميراث فلا اشكال حينئذ وعن ثانيهما بان التقديم جاز
ان يكون لقطع المنازع على وجه الاستحباب كمتحاكمين ادعيا معا عند القاضي فانه
تقدم من على يمين صاحبه لقطع المنازع قوله والتقديم على الاستحباب على الاشبه
يريد بالتقديم توريث الاضعف نصيبا اولا ثم الاقوى نصيبا كما لو غرق الزوجان
فانه يفرض موت الزوج وتوريث الزوجة منه ثم تفرض موتها وتوريث الزوج منها
فهل ذلك الفرض على سبيل الوجوب او الاستحباب كلام الشيخ في ط و يه اشعار
بالاول وفي الاستبصار صرح بعدمه وتردد المص في ذلك في فع ومنشا تردده من اصالة

عدم

عدم الوجوب ولانه غير مشتمل على فايدة لان التوريث حاصل في ذلك من الطرفين والتقديم
لا يقتضي زيادة سهم المقدم عن فرضه فلا فايدة فيه حينئذ واذا لم يكن مشتملا
على فايدة كان عبثا فيكون قبيحا ومن الروايات الدالة على وجوب التقديم فيجب
اتباعهما دفعا للضرر المظنون الحاصل من مخالفتهما وانما كان الاستحباب
اشبه لانه يقتضي الجمع بين الروايات والتخلص مما ذكر في الدليل الدال على عدم
الوجوب قال في فع ولو ثبت الوجوب كان تعبدا لا لاصل ولا لعلة الفايدة والعلم
القايل به وهذا كله على قول غير المفيد واما على قوله فلان له فايده وهي اختصاص الثاني
باخذ نصيبه من تركة الاول ومما ورث منه قوله ولو ماتا حتف انفهما لم يتوارثا وكان
ميراث كل منهما لوارثه قال الجوهري يقال مات فلان حتف انفه اذا مات من غير
قتل ولا ضرب وانما لم يتوارثا لانه لو حصل بينهما توارث لكان اما ان يرث احدهما
الاخر من غير عكس فيلزم الترجيح بغير مرجح او يرث كل واحد منهما من الاخر فيلزم فرض
حياة الانسان في الدنيا بعد موته وهو خلاف العادة وان وقع فهو اما نادر
ومعجز خارق للعادة والاحكام مبنية على الغالب الرابع في ميراث المجوس قوله وقد
اختلف الاصحاب فيه فالمحكي عن يونس انه لا يورثهم الا بالصحيح من النسب والسبب
وعن الفضل بن شاذان انه يورثهم بالنسب صحيحه وفاسده وبالسبب الصحيح خاصه
وتابعه المفيد وقال الشيخ يورثون بالصحيح والفاسد فيهما واختيار الفضل اشبه
حكى المص في توريث المجوس ثلثة مذاهب الاول مذهب يونس بن عبد الرحمن وهو
من متقدمي اصحابنا عظيم الشان من رجال الكاظم والرضا عليهما السلم وهو انهم
لا يورثون الا بالصحيح من النسب والسبب وتابعه على ذلك التقي وابن ادريس واختاره

423

العلامة في لف مستدلا بان السبب والنسب الباطلين لا يتعلق بهما حكم المواريث
ولم يرد على ذلك شيئا واستدل ابن ادريس بان الحكم بالباطل حكم بغير ما انزل الله فيكون
باطلا الثاني مذهب الفضل بن شاذان النيشابوري احد اصحابنا الفضلاء العظماء المتكلمين
من رجال الهادي والعسكري عليهما السلم وهو انهم يورثون بالنسب مطلقا صحيحه وفاسده
واما السبب فلا يورثون الا بصحيحه وتابعه على ذلك المفيد وابن بابويه وابن ابي عقيل و
اختاره المص لان اقرارهم على دينهم واعتقادهم صحة ذلك النسب لا يقتضي ان يكون
شبيها بالحق للنسب ونحن نورث ولد الشبهة الحكم بالحاق نسبه بخلاف السبب الفاسد
فان الاجماع منعقد على عدم الحكم به فلا يحصل به ارث واختار العلامة هذا في عد
وولده في ايضاح الثالث مذهب الشيخ وهو انهم يورثون بكل ما يعتقدون صحته
من نسب او سبب وهو مذهب ابن الجنيد وتبعهما على ذلك القاضي وسلار وابن
حمزه وحاصل استدلال الشيخ على ذلك وجوه آ الروايات الكثيرة الدالة على ذلك
ومن صريحها رواية السكوني عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم عن علي عليه السلم انه
كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وبابنته من وجهين من وجه انها امه ومن وجه
انها زوجته ب ما نقله ابن الجنيد ان المشهور عن امير المؤمنين عليه السلم انه يورث
المجوس بما يعتقدونه ج انهم يعتقدون ذلك نكاحا صحيحا ونسبا صحيحا ونحن مامورون
باقرارهم على دينهم د انا نهينا عن قذفهم بالزنا كما روي ان رجلا سب مجوسيا
بحضرة ص عليه السلم فزبره ونهاه فقال انه تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك
عندهم النكاح ه روي عن ص عليه السلم ان كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه لا يقال
ان ذلك حكم بخلاف ما انزل الله وبخلاف القسط فيكون باطلا ولان الحاكم منا لا يجوز

له

له الحكم بمذهب اهل الخلاف من المسلمين فالحكم بمذاهب اهل الكفر اولى بعدم الجواز
وبان الشيخ قال في س ان اصحابنا في المسئلة المذكورة على مذهبين وحكى قول يونس
والفضل فكيف يحدث هو قولا ثالثا لانا نجيب عن الاول بان تقريرهم على دينهم لما كان
معلوما من قول النبي صلى الله عليه واله وهو لا ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى كان تقريرهم
حكما بما انزل الله وبالقسط فلا يكون باطلا وعن الثاني بان الفرق حاصل للنهي عن الاول
دون الثاني على انا وان سلمنا انه لا يجوز الحكم بمذاهب اهل الخلاف من المسلمين لكن
يجوز للحاكم الزامهم بمعتقدهم فان المطلق لزوجته ثلثا من سلا معتقد الصحة ذلك ويلزمه
بالبينونة منه وينكحها الازواج وعن الثالث بان الشيخ لم يدع الانحصار في القولين
وكيف يكون قولا ثالثا وهو موجود في الروايات وقول ابن الجنيد وهو مقدم على الشيخ
وايضا يجوز ان يكون المذهبان باطلين عنده ولا يلزم من بطلانهما خروج الحق
عن الطايفة في زمانه ويكون مذهبه هو الحق ويكون موجودا قبل يونس والفضل قوله
فلو خلف اما هي زوجة فلها نصيب الام دون الزوجة هذا على قول الفضل وعلى قول يونس
ان كانت امه عن نكاح صحيح فكذلك والا فلا شيء لها وعلى قول الشيخ لها نصيب الام
والزوجة معا قوله ولو خلف جدة هي اخت ورثت بهما هذا ايضا على قول الفضل والشيخ
واما على قول يونس لا شيء لها من جهة كونها اختا وكذا من جهة الجدة ان كان نسبها فاسدا
وان كان صحيحا فلها نصيب الجدة لا غير قوله ولا كذا لو خلف بنتا هي اخت لانه لا ميراث
للاخت مع البنت هذا على قول الفضل والشيخ واما على قول يونس فلا شيء لها لفساد نسبها
خاتمة في حساب الفرايض قوله فان انقسم من غير كسر مثل ابوان واربع بنات
الفريضة ستة للابوين سهمان وللبنات الاربعة الباقي قوله والا فاضرب عدد من انكسر

٤٢٤

عليهم اى وان لم ينقسم الامع الكسر وهو قسمان احدهما ان لايكون بين النصيب وعدد
من انكسر عليهم وفق بل تباين كما اذا مثل من ابوين وخمس بنات فان بين النصيب وهو اربعة
وبين عددهن وهو خمسة تباين والمراد هنا بتباين العددين ان لايعدهما الا الواحد
او اللذان اذا اسقط اقلهما من الاكثر بقى واحد لاغير كهذا المثال فان الاربعة اذا اسقطت
من الخمسة بقى واحد وثانيهما ان يكون بينهما وفق اى جزء مشترك من احد الكسور
كالاربعة والستة فانه لا اشتراك بينهما الا فى النصف وقد يراد بالمتوافقين اللذان
اذا اسقط اقلهما من الاكثر بقى فوق الواحد كهذين العددين ايضا فانك اذا اسقطت
الاربعة من الستة بقى اثنان قوله ثم ان انقسمت الفريضة على صحة والا ضربت سهام من
انكسرت عليه فى اصل الفريضة مثال من ينقسم على صحة ابوان وزوج وخمس بنات فريضتهم اثنا
عشر لاجتماع السدس والربع ومخرجاهما متوافقان بالنصف فضرب نصف احدهما فى الاخر
تبلغ العدد المذكور للابوين اربعة وللزوج ثلثة يبقى خمسة للبنات بالسوية ومثال ما لا ينقسم
على صحة ابوان وزوجة واربع بنات فريضتهم اربعة وعشرون لاجتماع السدس والثمن
ومخرجاهما وهو الستة والثمانية متوافقان بالنصف فضرب نصف احدهما فى الاخر تبلغ
العدد المذكور للابوين ثمانية وللزوجة ثلثة يبقى ثلثة عشر للبنات لا ينقسم عليهن على صحة فتضرب
اربعة فى اصل الفريضة تبلغ ستة وتسعين للابوين اثنان وثلثون وللزوجة اثنى عشر يبقى اثنان
وخمسون لكل بنت ثلثة عشر قوله تتمه فى المناسخات ونعنى به ان يموت انسان فلا تقسم
تركته ثم يموت احد وراثه ويتعلق الغرض بقسم الفريضتين من اصل واحد المناسخات جمع
مناسخة وهى مشتق من النسخ وهو لغة اما بمعنى الانتقال ومنه نسخت الكتاب اذا نقلته الى محل اخر
او بمعنى الابطال ومنه نسخت الشمس الظل اذا ابطلته ويراد بها هنا ما ذكره المصنف واما معنى

الاول

الاول للانتقال من قسمة الى قسمة اخرى غيرها او من الثانى لان الغرض ابطال تلك القسمة وتعلق
غرضه بغيرها قوله فان اختلف الوارث او الاستحقاق او هما او نهض نصيب الثانى بالقسمة
على ورثته والا فاضرب الوفق من الفريضة الثانية فى الفريضة الاولى ان كان بين الفريضتين
وفق فان لم يكن فاضرب الفريضة الثانية فى الاولى فما بلغ صحت منه الفريضتان الاقسام
هنا اربعة ا ان يتحد الوارث والاستحقاق كاخوة ثلثة واخوات ثلث من جهة واحدة يعنى
ان الاخوة اما من الام او من الابوين فيموت اخ منهم ثم يموت اخ ثم اخت اخرى و بقى
اخ واخت فالمال بينهم بالسوية ان كانوا للام واثلاثا ان كانوا للابوين ب ان يختلف
الوارث والاستحقاق مثاله ان يموت شخص ويترك زوجة واما وبنتا ثم تموت الزوجة
وتترك ابنا وبنتا من غير الميت فان نصيبها لابنها وبنتها وهما غير الوارث
الاولين وكذا استحقاقهما بالبنوة واستحقاق امهم بالزوجية ج ان يتحد الوارث
ويختلف الاستحقاق ومثاله ان يخلف الميت اولادا من زوجة يموت احدهم و يخلف
اخوته الباقين فان الوارث الثانى هو الاول والاستحقاق مختلف فانه فى الفريضة
الاولى بالبنوة وفى الثانية بالاخوة د ان يتحد الاستحقاق ويختلف الوارث كما
اذا مات انسان وخلف اولادا ثم يموت احدهم ويخلف اولادا ايضا اذا عرفت هذا
فليتم البحث بفوايد ا انك اذا صححت الفريضة الاولى نظرت نصيب الميت الثانى
منها فان كان منقسما على ورثته من غير كسر فذاك كما فى القسم الثانى فان نصيب الزوجة
وهو ثلثة من اربعة وعشرين ينقسم على ابنها وبنتها للابن سهمان وللبنت سهم وان
لم ينقسم احتجت الى عمل اخر كما يجى ب اذا لم ينقسم نصيب الميت الثانى على ورثته واحتجت
الى العمل نظرت الى اصل فريضته فان كان بينه وبين الفريضة الاولى وفق ضربت مخرج

٤٢٥

فى الفريضة الاولى فالحاصل يصح منه القسم كما اذا ماتت امراة وخلفت اخوين من ام واخوين
من اب وزوجا ثم مات الزوج وخلف ابنا وبنتين فان الفريضة الاولى اثنى عشر والثانية
اربعة وبينهما توافق بالنصف فضرب مخرجه وهو اثنان فى الفريضة الاولى تبلغ اربعة
وعشرين للاخوين من الام ثمانية وللزوج اثنى عشر للابن ستة ولكل بنت ثلثة والباقى
وهو اربعة للاخوين من الاب وان لم يكن بينه وبين الاولى وفق بل تباين ضربت احدى
الفريضتين فى الاخرى فالحاصل يصح منه القسم كما اذا ماتت امراة وخلفت زوجا
واخوين من الام واخا واحدا من الاب ثم يموت الزوج ويخلف ابنين وبنتا واحدة
فان الفريضة الاولى ستة والثانية خمسة وبينهما تباين فتضرب احديهما فى الاخرى تبلغ
ثلثين للزوج خمسة عشر لكل ابن ستة وللبنت ثلثة وللاخوين من الام عشرة وللاخ من الاب
خمسة ج اذا زادت المناسخات عن اثنين عملت فى كل واحدة من الثالثة والرابعة وهكذا
بالنسبة الى ما قبلها كما عملت فى الثانية بالنسبة الى الاولى من اعتبار التوافق او التباين
ان لم ينقسم النصيب من السابق على اللاحق كتاب القضا والنظر فى الصفات والاداب
وكيفية الحكم واحكام الدعوى هنا فوايد ا القضا لغة الحكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك
ان لا تعبدوا الا اياه واصطلاحا ولاية الحكم شرعا لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين
الشرعية على اشخاص معينة بشرية متعلقة باثبات الحقوق واستيفاء ما للادميين منها وبيده
الامامة العامة وغايته قطع المنازعات ب للقضا خواص ا ان حكمه لا ينقض باجتهاد
ويصير اصلا سفده غيره من القضاه وان كان مخالفا لاجتهاد ذلك الغير لا انه دليل قطعى
فانه اذا كان مخالفا للدليل القطعى جاز للقاضى الاخر نقضه وعدم ابقاؤه ب ان للقاضى ولاية
على كل مولى عليه مع فقد وليه فيما للولى فعله ومع وجود وليه فيما ليس للولى فعله فى مواضع ج

ان للقاضى يلزم حكما لبينة اعنى اثبات الحق على الذى عليه البينة ويلزم الشهود بالشهادة
بعد حكمه بشهادتهم ولهذا يغرم الشاهد بالرجوع د ان البينة على حكمه كالبينة على الاصل بمعنى انه
اذا اشهد الشاهدان على القاضى انه حكم بثبوت المال مثلا فى ذمة زيد لعمرو وكان ذلك بمنزلة
شهادتهما على ثبوت المال فى ذمة زيد بل البينة على حكمه اقوى لوجوب انفاذ اثرها وعدم جواز
نقضه بخلاف بينة الاصل ج القضا مما يتم به نظام النوع الانسان والاصل فيه الكتاب نحو قوله
تعالى يا داود انا جعلناك خليفة فى الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى
فيضلك عن سبيل الله الى غير ذلك من الايات والسنة فانه صلى الله عليه واله بعث عليا
عليه السلم قاضيا الى اليمن وبعث على عليه السلم عبد الله بن العباس قاضيا الى البصره
والاجماع وهو ظاهر هنا فانه لم يختلف فيه احد من العلماء د فى القضا ثواب جزيل ففى الحديث
انه صلى الله عليه واله لما بعث عليا عليه السلم قاضيا قال له لان يهدى الله بك رجلا واحدا
اخير لك من حمر النعم وقال صلى الله عليه واله اذا جلس القاضى من منزله هبط عليه ملكان
يسددانه ويرشدانه ويوفقانه فاذا جار عرجا وتركاه عنه لا يقال قال صلى الله عليه واله من جعل
نفسه قاضيا فقد ذبح بغير سكين وهو من الاحاديث الحسنة وعنه صلى الله عليه واله يوتى
بالقاضى العدل يوم القيمة فمن شده ما يلقاه يوم الحساب يود ان لا يكون قضى بين اثنين
فى تمرة وقال على عليه السلم القضاه اربعة ثلثة منهم فى النار وواحد فى الجنة قاض قضى
بالباطل وهو لا يعلم انه باطل فهو فى النار وقاض قضى بالباطل وهو يعلم انه باطل فهو فى النار
وقاض قضى بالحق وهو لا يعلم انه الحق فهو فى النار وقاض قضى بحق وهو يعلم انه حق فهو
فى الجنة لانا نقول انه ليس المراد من هذه الاحاديث ذم القضا مطلقا بل المراد انه لما
على المشقة والخطر العظيم لصعوبة شروطه من العلوم والاعمال فانه لا يجوز ان يتعرض له

الامين كان عالما بالاحكام الشرعية عن ماخذها التفصيلية ورعا عن المحارم زاهدا في الدنيا
متوفرا على الاعمال الصالحة متجنبا للذنوب كبارها وصغارها شديد الحذر من الهوى
حريصا على التقوى ولشدة هذه الشروط كان السلف يلسعون منه قه انه من فروض
الكفايات لما فيه من القيام بنظام اشخاص النوع والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والانتصاف
للمظلوم وقال صلى الله عليه وآله ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ للضعيف حقه نعم
قد يجب على الاعيان بان يوجد شخص جامع للشرايط وليس هناك غيره فيتعين على
الامام نصبه ويجب عليه القبول ولو لم يعلم به الامام وجب عليه اعلام بنفسه اما لو وجد
غيره بالشرايط فلا يجب على احدهم التعرض والاعلام بنفسه بل يستحب ومع تعيين الامام
لاحدهم يجب عليه القبول واما غير الجامع للشرايط فيحرم عليه التعرض له وان كان ثقة في نفسه
لما ورد عنه عليه السلم من حكم في قيمة عشرة دراهم واخطا حكم الله جاء يوم القيمة مغلولة يده
ومن افتى بغير علم لعنته ملائكة السماء وملائكة الارض قه يحرم الترافع الى قضاة الجور لقول
علي عليه السلم كل حاكم يحكم بغير قولنا اهل البيت فهو طاغوت وقرا يريدون ان يتحاكموا
الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا به ويريد الشيطان ان يضلهم ضلالا بعيدا ثم قال
قد والله فعلوا تحاكموا الى الطاغوت واضلهم الشيطان ضلالا بعيدا فلم ينج من هذه الاية
الا نحن وشيعتنا وقد هلك غيرهم فمن لم يعرف حقهم فعليه لعنة الله وقال ص عليه السلم
لو كان لاحدكم على رجل حق فدعاه الى حكام العدل فابى عليه الا ان يرافعه الى حكام الجور ليقضوا
له كان ممن يحاكم الى الطاغوت وقال علي عليه السلم يوما لاصحابه اياكم ان تحاكم بعضكم
بعضا الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم قاضيا
فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه والاخبار في ذلك كثيرة قوله ولا ينعقد الا لمن له اهلية

الفتوى ولا يكفيه فتوى العلماء وحكى الشيخ في ط في هذه المسئلة ثلثة مذاهب آ جواز كونه
عاميا ويستفتي العلماء ويقضي بفتواهم ب ان يكون له صفات ثلث العلم والعدالة والكمال
ولا يكون عالما حتى يكون عارفا بالكتاب والسنة والاجماع والخلاف ولسان العرب ومعرفة
الكتاب يتوقف على امور خمسة معرفة العام والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمبين والمطلق
والمقيد والناسخ والمنسوخ وكذا السنة يحتاج الى خمسة المتواتر والاحاد والمرسل والمتصل والمسند
والمنقطع والعام والخاص والناسخ والمنسوخ واذا وجب معرفة الكتاب والسنة وجب معرفة العربية
لانهما عربيان فيتوقف معرفتهما على معرفتها لان ما يتوقف عليه الواجب المطلق وكان مقدورا
فهو واجب ج انه لا يشترط علمه بجميع الكتاب بل يكفي ان يعرف منه الايات المحكمة وهو خمسمائة
اية وكذا لا يشترط ان يكون عالما بجميع اخبار الرسول صلى الله عليه وآله واثاره بل ما يتوقف عليه
الاحكام من سنته صلى الله عليه وآله هذا حاصل ما قاله في ط ولم يصرح باختيار شيء من هذه المذاهب
لكن عبارته محتملة للقولين الاخيرين والثاني ممنوع والثالث مسلم لاصالة البراة من وجوب
معرفة ما لا يتعلق بالاحكام من الكتاب والسنة نعم يجب ايضا ان يكون عالما باصول الكلام
والفقه لابتناء الاستدلال على ذلك وكذا يكون عارفا بشرايط الحد والبرهان اذا لم يمكن
تركيب الدليل بدونهما وكذا يجب معرفة باللغة والتصريف والنحو لا بمعنى استحضار جزئيات
مسائلها بحيث يكون في اللغة كالاصمعي وفي التصريف كالفارسي وفي النحو كسيبويه بل يكون
عارفا بالقدر الذي يتوقف عليه الاستدلال من الكتاب والسنة لفظا ومعنى ان قلت ان
قلت الشيخ جعل الصفات ثلثا والمص جعلها ستا فما وجه الجمع بين قوليهما قلت ما ذكره المص
تفصيل لما قاله الشيخ لان العدالة شاملة للايمان والكمال شامل للبلوغ والعقل والذكورة
وطهارة المولد لان النساء ناقصات عقل وحظ ودين وولد الزنا لا يكون نجيبا وهنا فايدة

بحسن الاشارة اليها وهي انه ما الفرق بين المفتي والقاضي فان القضا ايضا يستلزم الفتوى الكلية مثل
ان نقول على المدعي البينة وعلى من انكر اليمين فيقال الفرق ان المفتي يقرر القوانين الشرعية
والقاضي يشخصها لتلك القوانين في المواد الجزئية مثل ان يقول للمشار اليه عليك البينة وعلى
خصمك اليمين قوله وهل يشترط علمه بالكتابة الاشبه نعم لاضطراره الى ما لا يتيسر لغير النبي صلى الله
عليه وآله الا بها الكتابة هل هي من شرايط القضا ام لا قال قوم انها ليست شرطا لان رتبة القضا
دون رتبة النبوة وليست الكتابة شرطا فيها لان نبينا صلى الله عليه وآله لم يكن كاتبا لقوله تعالى
وما تتلوا من قبله من كتاب ولا تخطه بيمينك اذن لارتاب المبطلون وقال قوم نعم هي شرط
واختاره الشيخ في ط واتباعه وابن ادريس لان استحضار العلم بامور المحكوم دايما بعيد
للزوم عروض النسيان للانسان فلا بد من الكتابة المذكورة وهو اختيار العلامة والمص ولانه
ان النبي صلى الله عليه وآله لم يكن عالما بالكتابة بعد البعثة بل كان عالما بها والاية غير دالة على
عدم ذلك لان لفظ كنت يدل على انقطاع خبرها كقولك ما كنت اكتب اي كتبت بعد
ان لم اكتب وكذا قوله ولا تخطه بيمينك اي وما كنت تخط ثم انقطع الحكم وخط بعده وكذا
كونه صلى الله عليه وآله اميا لا يدل على عدم كتابته لاحتمال كونه منسوبا الى ام القرى لا بمعنى
عدم علمه بالكتابة وعدم كتابته لا يستلزم عدم علمه بالكتابة ولان سلمنا ذلك لكن الاية على عدم
كتابته لكن عصمته وقوة تمييزه وضبطه وقوة الحافظة مغنيات له عن الكتابة وليس كذلك غيره
من القضاة الذين يجوز عليهم الخطا والنسيان وضعف التمييز والحفظ قوله وفي انعقاده
للاعمى تردد والاقوى انه لا ينعقد بمثل ما ذكرناه في الكتابة منشا تردده من اصالة عدم الاشتراط
ولذلك لم يكن البصر شرطا في النبوة لان شعيبا عليه السلم كان اعمى ومن ان الكتابة شرط كما تقدم
فيلزم كون البصر شرطا استدلالا بالملزوم على اللازم ولانه يفتقر الى مشاهدة الغرما ليحكم على اشخاصهم

كنت ع

ويمنع كون شعيب عليه السلم اعمى بالكلية ولئن سلمنا فهو مؤيد بالوحي قوله وفي اشتراط الحرية
تردد والاشبه انه لا يشترط منشا التردد من اصالة عدم الاشتراط ولان العبد ان لم يحصل
فيه الشرايط فلا كلام في الامتناع وان حصلت ولم يحصل اذن السيد فلا كلام ايضا في الامتناع
وان حصل الشرايط والاذن معا فلا كلام في الجواز ويؤيده قوله صلى الله عليه وآله لو امر عليكم
عبد حبشي فاسمعوا له واطيعوا ومن ان القضا من المناصب الجليلة فلا يليق بالعبد ولان
العبد مامور مقهور وموليّ عليه والقاضي آمر ووال وقاهر فلا يكون عبدا ولان العبد
لا يسمع شهادته مطلقا عند بعض الاصحاب فقضاؤه اولى اختيار المص والثاني اختيار العلامة
قوله ولا ينعقد بنصب العوام له نعم لو تراضى اثنان بواحد من الرعية فحكم بينهما لزم هذه
الجملة تشتمل على مسايل آ انه يشترط في كون القاضي قاضيا اذن الامام لما تقرر في الكلام من ان
الامامة رياسة عامة وليس لغير الامام رياسة على احد الا باذنه وحينئذ لا ينعقد القضا بنصب
الرعية وهو ظاهر ب لو تراضى اثنان بواحد من الرعية غيرها دون له فحكم بينهما جاز حكمه عليهما
ويشترط فيه الشرايط المعتبرة في القاضي المنصوب من البلوغ والعقل والايمان والعدالة والعلم
وغير ذلك من الامور المعتبرة اذ لو لم يشترط فيه ذلك لزم جواز حكم الجاهل والفاسق والناقص
وهو باطل ان قلت اذا اعتبر فيه الشرايط كان فقيها مجتهدا او ساوى ان قضاه حال الغيبة نافذ
فيلزم تكرار المسئلة وهو باطل قلت يمنع التكرار فان المتراضى بحكمه لزم حكمه للمتراضيين خاصة وان
لم يكن الامام غايبا بخلاف الفقيه حال الغيبة فان حكمه نافذ على الكل وان لم يرضوا به ج ان الاثنين
اذا تراضيا بذلك الواحد هل يلزمهما الحكم بمجرد حكمه او يشترط بعد الحكم قولهما رضينا به قولان
قيل يلزم بمجرد حكمه لان الرضا بالسبب يستلزم الرضا بالمسبب وقيل بالثاني لاصالة عدم اللزوم
ولهذا لولا الرواية الواردة بذلك لما دل دليل على اللزوم فيشترط تصريحهما بالرضا ويكون رضاهما

يجري مجرى اقرار احدهما بخصم قوله وقبول القضاء عن السلطان العادل مستحب لمن يثق بنفسه
وربما وجب الاستحباب المذكور مشروط بشروط آ ان يكون له اهلية القضاء والا امتنع ب ان
يوجد من يتولاه غيره ممن يستجمع الشرايط والا وجب ج ان يثق بنفسه في وضع الامور مواضعها
والا امتنع د ان لا يلزمه الامام والا وجب الثاني في الآداب قوله والجلوس في القضاء
مستدبر القبلة هنا مسألتان الاولى قال الشيخ في ط يجلس القاضي مستقبل القبلة لقوله صلى الله عليه وآله
خير المجالس ما استقبل به القبلة وهو اختيار القاضي وقال م والمفيد والتقي وسلار وابن حمزة وابن
ادريس يجلس مستدبر القبلة لتكون وجوه الخصوم اليها واختاره المص والعلامة جعل الشيخ
فيه من المستحبات جلوسه في المسجد وبه قال المفيد والتقي وسلار والقاضي في الكامل وقال الشيخ
في ط واما الحكم في المساجد فقد كرهه قوم الا اذا اتفق جلوسه فيه لغير الحكم فيصير الحكم اتفاقا
لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها انما بنيت
المساجد لذكر الله والصلاة ولفظ انما للحصر والا دل على عدم التحريم فتبقى الكراهية وروي عنه
صلى الله عليه وآله جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة يستدعي الخصومة
قال وايضا وهذا موجود في احاديثنا وقال القاضي في المهذب ما يدل على انه يجوز في المسجد عند
الضرورة وهو يعطي الكراهية والمختار الاباحة لا الاستحباب ولا الكراهية تمسكا بقضاء علي عليه السلم
في جامع الكوفة ودكة القضاء مشهورة موجودة الى الآن لا اصالة عدم الكراهية والاستحباب ولا دليل
عليه لان كونه طاعة لا يستلزم استحباب ايقاعه في المسجد والا لاستحب ايقاع ساير الطاعات
فيه حتى نكاح الحليلة وهو بط قوله للامام ان يقضي بعلمه في الحقوق مطلقا ولغيره في حقوق الناس
وفي حقوق الله قولان اقول ظاهر المذهب والدليل يقتضيان لجواز حكم الامام بعلمه مطلقا اي في ساير
الاحكام لمكان عصمته المانعة من الخطا والرافعة لسوء الظن به ولم تسمع في ذلك خلافا من الاصحاب

اما غيره من الحكام ففيه اقوال آ قول ابن الجنيد انه ليس له ذلك في شيء من الحقوق ولا الحدود
لانه اذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به ب قول الشيخ في ف وط ان له الحكم بعلمه في جميع
الاحكام سواء كانت من حقوق الله او حقوق من الناس وسواء حصل له العلم في حال ولايته
او في غيره وهو قول المرتضى ج قول ابن حمزة بالفرق فيجوز في حقوق الناس اما حقوق الله فلا
يجوز لابتنائها على التخفيف وشدة الضبط لشروطها ولهذا لا يكتفى فيها بمجرد الاقرار مرة بل مع
التكرار والمختار القول الثاني لوجوه آ ان القضاء بالعلم رجوع الى اليقين وبالشهادة رجوع
الى الظن ولا يستحيل في الحكم جواز الثاني لوجه دون الاول ب لو لم يجز ذلك لزم اتفاق الاحكام
او فسق الحكام واللازم بط فكذا الملزوم بيان الملازمة انه اذا طلق الرجل زوجته ثلاثا بحضرته
ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع اليمين فان حكم بغير علمه وهو استحلال الرجل وتسليمها اليه
لزم فسقه والا لزم ايقاف الحكم لا بموجب وكذا اذا اعتق عبده بحضرته ثم جحد ولنظايره كثيرة
ج احد الامرين لازم وهو اما عدم وجوب انكار المنكر وعدم وجوب اظهار الحق مع
امكانه او الحكم بعلمه والاول بط فتعين الثاني وبيان الملازمة اللزوم انه اذا اعلم بطلان
قول احد الخصمين فان لم يجب عليه منعه من الكذب والمنكر لزم الامر الاول او يجب وهو
الامر الثاني اعني الحكم بعلمه وهو المط اذا عرفت هذا فلا خلاف في انه يحكم بعلمه في تزكية
الشهود وجرحهم والا لزم التسلسل او الدور وهو بط وكذا اذا اقر الخصم عنده في مجلس
حكمه وقضائه اما لو اقر سرا عنده فقيل انه كذلك واجماعا وقيل بل حكمه كباقي الاحكام وفيه
الخلاف والاول اثبت ثم المانع من حكمه بعلمه منهم من قال لا بد من شاهدين حتى يحكم ومنهم من
اكتفى بالواحد وكلاهما بط لما قررناه قوله اذا عرفت عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما اطرح
وان جهل الامرين فالاصح التوقف حتى يبحث عنهما اذا جهل الحاكم حال الشاهدين لا يخلو من اقسام

ثلثة آ ان يطعن المشهود عليه فيهما ويقول هما فاسقان ولا خلاف في وجوب البحث عنهما الى ان يظهر له
احد الامرين ب ان يقر المشهود عليه بعدالتهما وهذا توقف العلامة فيه من حيث ان العدالة حق لله ولهذا
لا يجوز الحكم بشهادة الفاسقين وان رضي الخصم وحينئذ يجب التوقف والبحث عنهما حتى يظهر احد الامرين
ومن حيث انا نمنع انه حق لله بل بحق المشهود عليه فاذا اقر بعدالتهما فقد اقر بوجود شرط الحكم وكل
من اقر لشيء بعد عليه لقوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهذا اجود لانه اقر بملزوم
الحكم فيتبعه اللازم نعم ذلك لا يكون تعديلا في حق غيره والا لزم ثبوت العدالة بقول الواحد وهو
بط ان لا يطعن ولا يقر بالعدالة وهذا للشيخ فيه قولان احدهما قوله في ط وهو التوقف والبحث
عن حالتهما وبه قال المفيد والقاضي وابن ادريس وثانيهما قوله في ف للحكم بالشهادة من غير توقف
محتجا بان الاصل في المسلم العدالة والفسق طار يحتاج الى دليل ولان البحث في العدالة لم يكن في ايام
النبي صلى الله عليه وآله وايام الصحابة والتابعين وانما هو شيء احدثه القاضي شريك بن عبد الله وبرواية
رواية علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن بعض رجاله عن ع عليه السلم خمس على الناس
ان ياخذوا بها بظاهر الحال الولايات والنكاح والمواريث والذبايح والشهادات فاذا كان ظاهره
مامونا جازت شهادته ولا يسال عن باطنه والاصح عند المص الاول لما تقدم من ان عدالة الشاهدين
شرط في صحة الحكم والجهل بالشرط يلزم الجهل بصحة المشروط ولانه لو لم يجب التوقف كما اتفق فرق بين
معلوم العدالة ومجهولها وهو بط ويويده رواية الصدوق في الفقيه عن عبد الله ابن ابي يعفور عن
ص عليه السلم من طريق صحيح والجواب عن حجة الشيخ اما عن آ فبالمنع من استلزام الاسلام للعدالة لما تقدم
في الكلام هم وعن ب فالمنع من انه لم يكن في تلك الزمان وعدم الوقوف لا يدل على عدم الوجود وعن ج
بان الرواية مرسلة خصوصا مع اشتهار رواية محمد بن عيسى عليه السلم عن يونس فان ما ينفرد به محمد عن يونس
لا يعتمد عليه كما قاله ابن بابويه قوله تسمع شهادة العدل مطلقا ولا تسمع شهادة الجرح الا مفصلا

هنا فوايد آ تفصيل الشهادة هنا هو ذكر اسباب كل من العدالة والجرح لا على وجه الاطلاق بان يقول
في العدالة اشهد انه مؤمن يصلي ويصوم ويزكي امواله ويحج البيت ويامر بالمعروف وينهى عن
المنكر ويتوكر وفي الجرح اشهد انه زنا او شرب الخمر او لاط او ترك الصلاة اختيارا او افطر في نهار
رمضان اختيارا وامثال ذلك من فعل احد المحرمات او ترك احد الواجبات والاطلاق فيهما ان يقول
في العدالة اشهد انه عدل مقبول الشهادة او يقتصر على انه مقبول الشهادة وفي الجرح اشهد انه فاسق
لا تقبل شهادته ولا يقتصر هنا على قوله لا تقبل شهادته وب من لا تقبل شهادته مع تحقق عدالته
ب اختلف الاصوليون والفقهاء في وجوب التفصيل او الاكتفاء بالاطلاق في التعديل والجرح فقيل يشترط
التفصيل فيهما وقيل يكفي الاطلاق فيهما وقيل بالفرق فقال الشيخ في ط وف يجب تفصيل شهادة
الجرح خاصة مستدلا بان الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس بجرح فيجب تفسيره ليعمل الحاكم بما
يقتضيه رايه بخلاف اسباب العدالة فانه لا خلاف فيهما واحتج في ط بان التزكية اقرار صفة على الاصل
فيكفي فيها بالاطلاق بخلاف الجرح فانه اخبار عن ما حدث للشاهد من فسق به ومعاصيه فلا بد من
تفسيره وتبعه ابن حمزة وقال العلامة في لف الوجه التسوية بين الجرح والتعديل لان المقتضي لتفصيل
الجرح ثابت في التزكية فان الشيء قد لا يكون سببا للجرح عند الجارح ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق
الشاهد التعديل تعويلا منه على اعتقاده كان تغريرا بالحاكم بل الاحوط انه تسمع الجرح مطلقا ويفصل
عن سبب العدالة لانه احفظ للحقوق ج لو اختلف الشهود في الجرح والتعديل بان شهد شاهدان
بالجرح وآخران بالتعديل فللشيخ قولان قال في ط يقدم الجرح وتبعه ابن حمزة وابن ادريس وقال في ف
بالتوقف وقال العلامة في لف ان امكن الجمع حكم بالجرح لجواز اخفا سببه عن العدل والا توقف مثل
ان يقول الجارح انه شرب الخمر في مكان معين وزمان معين وقال المعدل انه كان في غير ذلك المكان
في ذلك الزمان على طاعة وهذا هو المفتى به قوله اذا التمس الغريم احضار غريمه وجبت اجابته ولو كان

امرأة فان كانت برزة ولو كانت مريضا او امرأة غير برزة استناب الحاكم من يحكم بينهما هذا
قول الشيخ في ط وف والقاضي سواء كان المدعى عليه من اهل الشرف والمروة والصيانة اولا والحجة
ان عليا عليه السلم حضر مع يهودي عند شريح وحضر عمر مع ابي عند زيد ابن ثابت ليحكم بينهما
في داره وحضر المنصور مع الجمالين بمجلس الحكم بحلف كان بينهم وقال ابن الجنيد ان كان المدعى
عليه من اهل الشرف المحل عند السلطان وجد الحاكم الى من يعرفه الحال ليحضر او وكيل لان ينتصف
خصمه ويعيذه عن معاودة الاستعدا عليه واختاره العلامة في لف واجاب عن حجة الشيخ بانه
لا نزاع في جواز حضور ذي الصيانة والشرف مجلس الحكم انما النزاع في وجوب احضاره على الحاكم
وهو منتف بالاصل اذ الغرض ايصال الحق الى المستحق ولا يتوقف ذلك على احضاره لامكان
التخلص بما ذكره ابن الجنيد والمص اختار الوجوب وهو الحق لان عدم احضاره عزيمة قد يكون
نوعا من الهوى المنهي عنه في قوله تعالى فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى ويكون ايضا
حاملا لذلك الشريف على التكبر على مجلس الشرع وعدم الاذعان والتواضع وانصابا في ذلك وجوب
التسوية بين الخصوم كما مر قوله ولو ابتدر الدعوى يسمع من الذي عن يمين صاحبه هذا الحكم
هو المشهور بين اصحابنا حتى ان السيد المرتضى قال انه مما انفردت به الامامية وهو قول
الشيخ في ف والمفيد في عه وعلي في الرسالة والمستند رواية ابن الجنيد عن ابن محبوب عن
محمد بن مسلم عن ق عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى ان تقدم صاحب اليمين
في المجلس بالكلام وقال الشيخ في ف منهم من قال يقرع بينهما ومنهم من قال يخير الحاكم في تقديم
من شاء منهما ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل منهما لصاحبه ثم
قال لو قلنا بالقرعة كما قاله اصحاب الشافعي كان قويا لانه مذهبنا في كل مشكل وقال في ط القرعة
اولى قوله وفي تسليمه الى الغرماء روايتان واشهرهما حبسه هذه رواية السكوني عن ص عليه السلم

عن ق عليه السلم عن علي عليه السلم انه كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن
له مال دفعه الى الغرماء فيقول اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه والرواية
الاشهر لم نقف عليها نعم قال الا ان هي ما رواه زرارة عن ق عليه السلم كان علي عليه السلم لا يحبس
في السجن الا ثلثة الغاصب ومن اكل مال اليتيم ظلما ومن اؤتمن على امانة فذهب بها وان
وجد له شيئا باعه غائبا كان او شاهدا وهذه ليس فيها ما يدل على المدعى حتى يكون اشهر من الاولى
ولعل المص اراد الشهرة شهرة الحكم بين الاصحاب لا شهرة الرواية لكنه خلاف مصطلحه اذا عرفت
هذا فاعلم ان الشيخ افتى في يه برواية السكوني وتبعه ابن حمزه وقال في ف لا يسلم الى الغرماء لان
الاصل براءة الذمة ولقوله تعالى فنظرة الى ميسرة وهو اختيار ابن ادريس وقال ان رواية
السكوني غير صحيحة لمخالفتها القران وقال العلامة في لف التسليم الى الغرماء ليس ببعيد عن الصواب
لانه متمكن من ادا ما عليه لانه لا فرق بين القدرة على المال وبين القدرة على تحصيله ولهذا منعنا
القادر على التكسب من اخذ الزكوة وهو كلام حسن وعليه الفتوى لانه جمع بين القران والرواية
قوله واما الانكار فعنده يقال للمدعي الك بينة فان قال نعم امر باحضارها هذا الكلام تبع فيه
المص كلام الشيخ في ه وهو غير سديد لان احضار البينة حق للمدعي فتفويضه موكول اليه لا الى الحاكم
وقال في ف سكت وتابعه ابن ادريس والاولى خلاف الامرين بل يعرفه الحاكم ان له احضارها
ان شاء قوله وفي تكفيل المدعى عليه هنا تردد يريد بقوله هنا اي عند غيبة البينة ومنشا التردد من
اختلاف الاصحاب فان الشيخ في ه والمفيد في عه والتقي وابن حمزه قالوا يكفيله الا ان ابن حمزه
قيده بثلثة ايام وقال الشيخ في ف وابن الجنيد وابن ادريس عدم تكفيله الا مع الثبوت والقاضي
القولان في الكامل كالنهاية وفي المهذب كالخلاف ويقوى ان التكفيل موكول الى نظر الحاكم
فان الحكم يختلف باختلاف الغرماء فان الغريم قد يكون ملططا غير مامون فالمصلحة حينئذ

تكفيله والا لزم تضييع حق المسلم وقد لا يكون كذلك بل يكون ذا ثروة وحشمة ومكنة فلا حاجة
الى تكفيله لعدم ثبوت الحق والامن من ضياعه وربما كان المدعي محتالا يكون طلبه للتكفيل وسيلة
الى اخذ ماله لا يستحقه قوله ولو اقام بينة لم تسمع وقيل يعمل بها ما لم تشترط الحالف سقوط الحق
يريد انه مع انكار الغريم وحلفه تسقط الدعوى ولا تحل له المقاصة لقوله صلى الله عليه وآله من حلف
فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يرض فليس من الله في شي اما لو اقام بعده بينة ففيه اقوال أ قول
الشيخ في ه وف انه لا حكم لهذه البينة للروايات المتظافرة بذلك ولما تقدم في الحديث وايضا اليمين
حجة المدعى عليه كما ان البينة حجة المدعي وكما لا تسمع يمين المدعى عليه مع البينة فكذا لا تسمع البينة
مع اليمين ب قول المفيد والقاضي في الكامل وابن حمزه انه يعمل بالبينة ما لم تشترط الحالف سقوط
الحق بيمينه واحتجوا بان حكم البينة حكم الاقرار وكما انه لو اقر بعد اليمين يلزمه الحق فكذلك اذا قامت
عليه البينة بعد اليمين واجيب بمنع المساواة ج قول الشيخ في ط وهو انه لا يسمع البينة مع
علم المدعي بها ورضاه باليمين اما لو نسي البينة او لم يعلم بها من راس فان تولى غيره اثبات
حقه ولم يعلم بالبينة او لم يعلم ان هناك بينة حضرت المعاملة فانها تسمع البينة في هذه الصور
ويظهر من كلام العلامة في لف اختيار هذا القول وكذا اختاره التقي وابن ادريس والفتوى على
الاول لرواية ابن ابي يعفور عن ص عليه السلم ذهبت اليمين بحق المدعي ولا دعوى له قال قلت
له وان كان له بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلف بالله خمسين قسامة ما كان له فان اليمين
بالله قد ابطلت كلما ادعاه قبل ما استحلف عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف لكم فصدقوه
ومن سالكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعي ولا دعوى له قوله ولو نكل المنكر عن اليمين
واصر قضي عليه بالنكول وهو المروي وقيل ترد اليمين على المدعي فان حلف ثبت حقه وان نكل بطل
القضاء بمجرد النكول قول الشيخ في ه والمفيد وسلار والتقي وابن بابويه ومستندهم الرواية المشار

اليها وسياتي في كيفية احلاف الاخرس والقايل برد اليمين ابن الجنيد وابن حمزه وابن ادريس
قال هو مذهب الشيخ في ط وف وانه رجع عن قوله في ه وقال القاضي في الكامل بالاول وفي المهذب
بالثاني وهو اختيار العلامة وايضا احتج بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب
الحق وبما رواه عبيد بن زرارة عن ص عليه السلم في الرجل يدعي الحق ولا بينة للمدعي قال يستحلف او
يرد اليمين على صاحب فان لم تفعل فلا حق له وبما رواه هشام عن الصادق عليه السلم قال ترد اليمين
على المدعي وهو عام خصوصا والجمهور نقلوا ما اخبرناه من مذهب العلي عليه السلم وفيه نظر لان
هذه الروايات ليست صريحة في محل النزاع لان ظاهرها ان الرد من المنكر على المدعي لا ان الرد
من الحاكم على المدعي بعد نكول المدعى عليه ويؤيد ما قلناه قول المص وهو المروي بلام التعريف
فانه يعطي انحصار الرواية في رواية الحكم بمجرد النكول كما اذا قلنا زيد الضارب فانه يفيد انحصار
الضرب في زيد نعم القول برد اليمين على المدعي مع النكول اولى واحوط في الحكم ولئلا يلزم الحكم
بغير دليل ولا حجة لان الحكم له بمجرد دعواه اعطاء له بمجرد قوله وهو منهي عنه في قوله صلى الله عليه وآله
لو يعطى الناس باقوالهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم مع اليمين فانه يبعد عن ذلك قوله ولا
يستحلف المدعي مع بينة الا في الدين على الميت يستحلف على بقائه في ذمته استظهارا وجه الاستظهار
احتمال ان يكون المدعي قد استوفى ماله او ابراه منه ولم يعلم الشهود فيستظهر الحاكم باليمين وخص
ذلك بالدين احترازا من العين فانه لو اقام بينة بعارية عين او غصبها على الميت وشهد الشهود
على عينها اخذها من غير يمين لان قيام البينة بذلك يستلزم الشهادة له بالملك والاصل بقاؤه
وعدم انتقاله عنه نعم في حصره هذا الحكم في الميت نظر بل هو جار في كل من يتعذر جواب الحكم
كالغايب والصبي والمجنون فيكون الحكم شاملا للاربعة قوله ويحلف الاخرس بالاشارة وقيل
توضع يده على اسم الله في المصحف وقيل يكتب اليمين في لوح ويغسل ويومر بشربه بعد اعلامه فان

شرب كان حالفا وان امتنع الزم الحق الاول هو المشهور فان الشارع اقام اشارته مقام كلامه في غيرها من الاحكام والثاني قول الشيخ في ه‍ الا انه لم يحصر الوضع على الاسم في المصحف بل او لم يحضر المصحف وكتب اسم الله ووضعت يده عليه كفى والثالث قول ابن حمزه ومستنده رواية عن محمد بن مسلم صحيحا عن ص عليه السلم قال سالته على الاخرس كيف يحلف اذا ادعى عليه بدين ولم يكن للمدعي بينه فقال قال امير المؤمنين عليه السلم الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما يحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله سبحانه ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعد الى جنبه ثم قال يا قنبر بدواة وصحيفة ثم قال لاخ الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عليه السلم والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا سبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين وهذا القول ليس بعيدا من الصواب فان الاشارة لا ينافيه بل هذا من احد جزئيا تما دخل ابن ادريس هذه الرواية على اخرس لا يكون له كتابة معقولة ولا اشارة مفهومة وهو حمل متكلف مع ان مدلول الرواية ينافيه فان عليا صلوات الله عليه امر اخاه ان يعرفه انه علي فلو لم يكن له اشارة مفهومة لما كان في ذلك فائدة وهذه هي المشار اليها من قبل في الحكم بمجرد النكول واجاب عنها العلامة باحتمال الزامه باليمين عقيب احلاف المدعي جمعا بين الادلة خصوصا والجمهور نقلوا ما اخبرناه مذهبا لعلي عليه السلم **قوله** لا يحكم الحاكم باخبار حاكم اخر ولا تقام البينة بثبوت الحكم عند غيره نعم لو حكم بين الخصوم وثبت الحكم واشهد على نفسه فشهد شاهدان بحكمه عند اخر وجب على المشهود عنده انفاذ ذلك الحكم انهاء الحاكم حكمه الى حاكم اخر اما ان يكون كتابة او مشافهة او

شهادة وعلى التقادير الثلثة لا اعتبار به عند اكثر الاصحاب الا على وجه ياتي خلافا لابن الجنيد فانه اعتبره في حقوق الناس دون الحدود وخلافا لابن حمزه فانه اعتبره بالبينة فان شهدت البينة على التفصيل حكم به وتفصيل الاستدلال اما الكتاب سواء كان مختوما او غير مختوم فلما رواه طلحة بن زيد عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم ما كان يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوه ومثله روى السكوني عن ص عليه السلم وايضا هاتان الروايتان وان ضعفتا الا انهما منجبرتان بالشهرة واما المشافهة فقد نص الشيخ في ف انها مثل الكتابة وتردد فيه المص في يع ويحتمل ان يكون الحاكم الاول ان حكى صورة المواقعة والحكم وصفات الشهود جاز للحاكم الثاني انفاذ ذلك الحكم به على تقدير انه لو كان هو مقام الاول يحكم به لان رتبة المشافهة اقوى من رتبة الشهادة على الحاكم وسياق ان الشهادة بذلك معمول بها فالمشافهة اولى واما الشهادة فان حضرت البينة الحكم واشهدها الحاكم على حكمه ثم شهدت عند حاكم اخر ممن له الحكم جاز له انفاذ ذلك وان لم يكن كذلك لم يجز انفاذه كذا قاله المص وغيره من المتاخرين واحتجوا بوجوه **آ** ان الغريم ان كان حاكما من الحكام حكم عليه بحكم لزمه ذلك الحكم اجماعا فكذا اذا ثبت بالبينة **ب** ان انهاء الحاكم الاحكام الى حكام البلاد المتباعدة مما تمس الحاجة اليه فان احضار شهود الاصل قد يتعذر او يتعسر وشهود الفرع لا تقبل في كل الاحكام والشهادة الثالثة لا يسمع مطلقا فلو لم يسمع لاثبات حقوق الناس سوى الانهاء على الوجه المذكور **ج** انه لو لا شرع الانهاء على الوجه المذكور لبطلت الحجج مع تطاول المدد وموت شهود الاصل والفرع **د** لو لا شرع الانهاء لدامت الخصومات في قضية واحدة بان يرافع المحكوم عليه الى حاكم اخر فان لم ينفذ الحاكم الثاني ما حكم به الاول استمرت المنازعة وهو ضرر عظيم مناف لغرض نصب الحكام هذا كله في حقوق الناس اما الحدود فلا يثبت بالانهاء اجماعا ثم الانهاء بالشهادة على الوجه المذكور سواء كان معه كتاب او لا **قوله** القسمة تمييز الحقوق ولا يشترط

حضور قاسم بل هو احوط واذا اعدلت السهام كفت القرعة في تحقق القسمة وكل ما ساوى اجزاؤه يجبر الممتنع على قسمته كالحنطة والشعير وكل ما لا يتساوى اجزاؤه اذا لم يكن في القسمة ضرر كالارض والخشب ومع الضرر لا يجبر الممتنع لما كانت الشركة سائغة لقيام الانسان بالاشغال الخالصة من المعارض في قوله خلق لكم ما في الارض وقوله صلى الله عليه واله الناس مسلطون على اموالهم شرعت القسمة لذلك ولو لا ان قوله تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اذا تقرر هذا فاعلم ان تنقيح البحث يتم بفوائد **آ** لو طلب الشركاء في عين قسمتها عند حاكم هل يشترط في اجابتهم ثبوت الملك عند الحاكم او لا قال الشيخ في ط وف لا يشترط نعم لا بد ان يكون في يدهم ولا منازع لهم فيه لان اليد دليل الملك وقال ابن الجنيد لا يقسم الا بعد ثبوت الملك والا لكان حكما لهم بالملك من غير حجة وهو بط وايضا يلزم من دعوه انعاده وهو بط ايضا واجاب الشيخ بانه يحترز من هذا بان يكتب صورة يتضمن ان القسمة بقولهما وحينئذ لا يكون قد حكم لهما بالملك واختار العلامة قول الشيخ لانه لا يتضمن الحكم بالملك وكان الاقوال متوافقة في ذلك **ب** انه لا يشترط حضور قاسم لان المقصود وصول كل حق الى صاحبه فاذا حصل من الشركاء كفى نعم حضوره احوط لانه ابعد من النزاع خصوصا اذا كان من قبل الامام فانه كالحاكم يقطع النزاع بين المتقاسمين **ج** لا يشترط مع تعديل السهام والقرعة التراضي من ارباب الحقوق ان كان القاسم قسم وعدل من قبل الامام لان قرعته بمنزلة حكمه فلا يعتبر فيها الرضا اما لو تراضيا بقاسم فقسم وعدل واقرع فهل يشترط الرضا من ارباب الحقوق ام لا يحتمل الاشتراط لاصالة بقاء الشركة فان القرعة انما يعين بحكم الحاكم ولم يحصل ويحتمل عدمه لان القرعة سبب التعيين وقد وجدت مع الرضا السابق والرضا بالسبب يستلزم الرضا بالمسبب هذا كله فيما لا يشتمل على الرد اما المشتمل عليه فلا بد فيه من الرضا قبل وبعد وصورة الرضا ان يقول رضيت بالقسمة **د** الضرر الذي لا يجبر به الممتنع ما هو قيل هو الذي لو قسم

لم ينتفع به كالعقارات الضيقة والجواهر وامثال ذلك وقيل هو ما لا ينتفع به منفردا فيما كان ينتفع به مع الشركة وقيل اعم من ذلك وهو ما لا ينتفع به او نقص قيمته وتردد فيه الشيخ والحق الاخير لقوله صلى الله عليه واله لا ضرر ولا ضرار وهو عام **ه** انه لو كان طالب القسمة هو المتضرر دون شريكه هل يجبر الممتنع ام لا حكى الشيخ في ط فيه قولين والحق انه ان فسر الضرر بعدم الانتفاع فلا يجبر الممتنع لانه اتلاف المال المنهي عنه وان فسر بنقصان القيمة اجبر لان الناس مسلطون على اموالهم فلعل ضرر الشركة عنده اعظم من نقصان القيمة **و** هل عدة رقاع القرعة بحسب عدة الشركاء او بحسب السهام مثل ان يكون للاول السدس وللثاني الثلث وللثالث النصف والقيمة واحدة حكى الشيخ في ط فيه قولين ولم يرجح احدهما والحق ان يكون بعدد الرؤوس فيكفي ثلث رقاع والاخراج مرتين في الفرض المذكور لان الزيادة كلفة بغير فائدة **ز** هل يدخل القسمة في كل شيء مما لا ضرر فيه قال الشيخ في ط الزرع ان كان قصيلا يصح قسمته اما قبل ان يصير قصيلا او بعد ان يشتد حبه فلا يصح ولم يفرق العلامة في القواعد بين الحالات الثلاث وقال القاضي لا يصح قسمة النخل بل يباع وتقسم ثمنه او تقسم محرورا اما بالوزن او غيره وهذا حسن لانه ابعد من الغبن **ح** اذا ادعى احد المقاسمين الغلط عليه وحصول نقص في حصته قال الشيخ في ط ان كانت قسمة اجبار بان يكون الحاكم قد نصب قاسما لم تقبل دعواه الا بالبينة او باحلاف المنكر للغلط لان القاسم امين وان كانت قسمة تراض كالعلو لاحدهما والسفل للاخر وكان فيهما رد وبان انقسما بانفسهما لم يلتفت الى دعواه لانه هو الذي ترك حقه ان كان صادقا وقال ابن الجنيد يقبل دعواه بالبينة وينقض الحكم والقسمة واطلق وهو المختار ان كان صادقا والجواب عما ذكره الشيخ انه يتم على تقدير علم المدعي واما تقدير جهله ونسيانه فلا وحينئذ له طلب حقه بالبينة او احلاف الغريم **ط** لو ظهر استحقاق بعض المقسوم فاما ان يكون معينا او مشاعا والاول ان كان في نصيب الكل بالسوية

لم يبطل القسمة لامكان اخراجه من نصيب كل منهما ولا تفاوت لما بينا من المساواة اللهم الا
ان يحصل بذلك نقص في حصة احدهما او يظهر التفاوت فتبطل القسمة وكذا لو كان العيب في
حصة احدهما كلا او اكثره لحصول التفاوت والثاني فيه قولان احدهما البطلان لان احد الشركا
وهو المستحق لم يحضر ولم يرض بالقسمة وكل قسمة هذا شانها فهي باطلة وثانيهما قول الشيخ في ط وهو
الصحيح في غير المستحق وسوى القدر المستحق مشترك مع كل واحد من الشركاء والاول اقرب ى لو ظهر
عيب في نصيب احدهم احتمل البطلان لاشعار التعديل الذي هو شرط الصحة واحتمل الصحة والمطالبة
بالارش لاصالة صحة القسمة لكن حيث حصل النقص في النصيب ملك صاحبه المطالبة بالارش هذا مع
الرضا من الشركاء بدفع الارش والا نقضت القسمة قوله الاول المدعى هو الذي يترك لو ترك الخصومة
وقيل الذي يدعي خلاف الاصل او امر خفيا الدعوى لغة هي الطلب قال تعالى ولهم فيها ما يدعون
وشرعا قيل هي اضافة الانسان الى نفسه شيئا على الغير ملكا او حقا او في يد غيره او في ذمته
فهو ادنى من الامور النسبية التي يفتقر الى المنتسبين والمنتسبان هنا هما المدعي عليه فاحتيج
الى تعريفهما ولما كان تعريف احد المتضايفين مقابلا لتعريف الآخر استغنى بتعريف المدعي
عن تعريف المدعى عليه وقد ذكر المص له تعريفين آ انه الذي يترك لو ترك الخصومة اي ترك شكوته
اي اذا لم يدع تنتهي لا يدعى عليه ب انه الذي يذكر ما يخالف الاصل او الظاهر او يذكر امرا خفيا
فالمدعى عليه حينئذ اما الذي لا يترك لو ترك الخصومة او الذي يذكر ما يوافق الاصل او الظاهر
او يذكر امرا ظاهرا جليا فاذا ادعى زيد في ذمة عمرو دينا او عينا في يده وانكر فزيد هو الذي اذا
سكت ترك وهو ايضا يذكر خلاف الاصل والظاهر لان الاصل والظاهر براءة ذمة عمرو ويده
عن حق زيد وعمرو هو الذي لا يترك وسكوته ويوافق الظاهر والاصل فزيد مدع بالتعريفين
وعمرو مدعى عليه كذلك نعم قد تظهر فائدة التعريفين في مسائل يذكر منها مسئلة والبواقي يذكر في

في المطولات وتقريرها انه اذا اسلم الزوجان قبل الدخول واختلفا فقال الزوج اسلمنا معا
فالنكاح باق وقالت المراة بل على التعاقب فلا نكاح بيننا فان قلنا المدعي هو الذي لو سكت ترك
فالمراة مدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو سكت فان الزوج يزعم انفساخ النكاح فيحلف
ويحكم باستمرار النكاح وان قلنا المدعي من يخالف الظاهر فالزوج هو المدعي لان التقارن
الذي يزعم خلاف الظاهر والمراة مدعى عليها لموافقتها الظاهر فتحلف فاذا حلفت حكم بارتفاع
النكاح وان قلنا ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمراة مدعية لان الاصل عدم تقدم
احدهما على الآخر وقيل الزوج هو الذي يترك وسكوته لان النكاح حقه فاذا لم يطالب به ترك
وهي لا يترك لو سكتت لان بعد ثبوت الحق يصير مدعي زواله مدعيا ومعنى قولهم لو ترك ترك
اي لم يحكم الشارع عليه بحق والذي ذكره هو ترك المطالبة بالحق وعندهم ترك الزامه بالاداء
قيل وعلى الثاني هي المدعية لانها تزعم ارتفاع النكاح والظاهر دوامه قوله وايراد الدعوى بصيغة
الجزم هذا اختيار المص في يع تلزم قال اظن او اتوهم لم تسمع ونقل عن ابن نما انه يسمعها في التهمة
ويحلف المنكر قال وهو بعيد عن شبه الدعوى وبيان ذلك ان الدعوى يلزمها لوازمها
المستلزم للحكم بها لكن الحكم بها والحال هذه باطل لاحتمالها النقيض وتردد العلامة في بعض
ما ذكرناه ومن اصالة عدم الاشتراط المؤيد بعموم فاحكم بينهم بما انزل الله والاقوى الاول
قوله ولو فات احد الشروط وحصل للغريم في يد المدعي مال كان المقاصة الشروط المتقدمة اربعة
آ كون المدعي دينا ب كون الغريم مقرا ج كونه باذلا د كونه جاحدا وهناك جمع في هذه الصور
لم يستقل المدعي بالاخذ لان للغريم الخيار في جهات القضاء والمدعي متمكن من الاثبات فلا وجه
للمقاصة وتردد المص في يع في الاخير من حيث تمكنه من الاثبات عند الحاكم ومن عموم فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه واما مع فوات هذه الشروط وذلك في صور آ كون المدعي دينا ولا حجة

بها ب كون المدعي دينا والغريم مقر غير باذل ج كون المدعي دينا والغريم جاحد باذل د للمال هذه
والغريم جاحد غير باذل ففي الاول له اخذ عوضها لمكان الحيلولة التي يعجز عن اخذ حقه معها وفي
الثاني احتمالان من حيث اقراره المانع من التسلط على اموال الا باذنه ومن المطل المبيح لمضاره
المستلزم لجواز الاخذ بغير اختيار وهو الاقوى لعموم فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
ما اعتدى عليكم وفي الثالث ايضا احتمالان من حيث بذله المانع من التسلط ومن عدم الوثوق
بتعابه على البدن والاولى الاول لعدم الضرورة الحاملة على خلاف الاصل وفي الرابع يجوز قطعا
اذا تقرر هذا فللمقاصة المذكورة شروط آ كون المدعي جازما بالاستحقاق فلو كان ظانا او
متوهما لم يجز وفي حكم الظن ما لو كانت المسئلة خلافية والغريم يعتقد كمن وهب منجزا في مرض موته
ولا يخرج من الثلث فانه لا يجوز لوارثه المقاصة مع كون الميت مقلدا لجواز اعتقاده للجواز اللهم الا
ان يحكم له حاكم ببطلان ما زاد فله المقاصة ب عدم وقوع الفتنة المخشي معها تلف الانفس والاموال
ج عدم اداء المقاصة الى انتهاك العرض وسوء المقالة كما لو وجد عين ماله او عوضها وخاف
النسبة الى السرقة فعرض نفسه لسوء المقالة وقبح العاقبة قال الشيخ وجماعة يشترط عدم كون المال وديعة
عنده لقوله صلى الله عليه وآله اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وقال غيره بالجواز
لاصالة الجواز ومنع كون هذا خيانة بل احسان الى الغريم بابراء ذمته ولما روي ان النبي صلى الله
عليه وآله قال لهند بنت عتبة خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ومال الرجل كالوديعة عند المراة
نعم ذلك مكروه لمكان النهي قوله ولو كان من غير جنس الحق اذا كان الحاصل عند المقاص من جنس
الحق وقعت المهابرة خوفا ياخذ بقدر حقه واما اذا كان من غير جنسه كان مخيرا بين اخذه بالقيمة
العدل قصاصا عن حقه فيملكه بالاخذ ويدخل في ضمانه وبين بيعه وياخذ الثمن عن حقه فعلى هذا
هل يدخل في ضمانه بمجرد الاخذ ام لا قال الشيخ لا يدخل في ضمانه لان الشارع جعل له ولاية ذلك فصار

كالولي القهري وقال المص بل يدخل في ضمانه لانه قبض لم ياذن فيه المالك واختاره العلامة في ولده
الاول لان القبض بولاية شرعية على المالك لا يقتضي الضمان لان يده كيد المالك وفعله نيابة
عنه والقبض هنا في هذا الباب وما قاله المص احوط للبراءة قوله وفي سماع الدعوى المجهولة تردد
اشبهه الجواز المدعى به اما ان يكون يصح الحكم به وان كان مجهولا او لا فالاول يصح الدعوى به
مع الجهالة اجماعا كالوصية بالمجهول والاقرار به والثاني فيه خلاف قال الشيخ في ط لا يسمع الدعوى
به لعدم الفائدة اعني حكم الحاكم بها لو اجاب المدعى عليه بنعم ثم اعترض على نفسه بصحة الاقرار
بالمجهول واجاب بالفرق فانا لو كلفنا المقر بالتفصيل ربما رجع عن اقراره بخلاف المدعي
فانا لو طالبناه بالتفصيل لا يرجع لان له باعثا عليه وتردد المص نشا مما قاله الشيخ لكنه اختار
الجواز وهو مذهب العلامة لان المدعي ربما علم حقه بوجه ما كما لو علم ان له فرسا او ثوبا
ولا يعرف شخصه ولا صفته ولا قيمته فلو لم يجعل له الى الدعوى بها طريقا لادى ذلك الى
ابطال حقه من غير دليل قوله لو انكسرت سفينة في البحر فما اخرجه البحر فهو لاهله وما اخرج
بالعوص فهو لمخرجه وفي الرواية ضعف هذا الحكم ذكره الشيخ في يه معتبرا به والمستند رواية
السكوني عن الصادق عليه السلم ووجه ضعفها ان السكوني عامي مع مخالفتها للاصل
لان اخراجه بالغوص لا يوجب خروجه عن ملك مالكه لعدم كون الغوص من المملكات
وحمل ابن ادريس الرواية على اليأس منه فهو كالبعير يترك من جهد وقال غيره يخرج
عن الملك بالاعراض عنه كالمحقرات التي تعرض كما لو احتطب المسافر وحزمه او طبخ او صلى
ثم ترك الباقي معرضا عنه فانه يجوز لغيره اخذه ورد ذلك بان الاعراض يفيد الاباحة
لا زوال الملك ومنهم من قيد الاعراض بكونه في المهلكة ويكون بعد الاجتهاد في الغوص
والتفتيش اما لو خلا عن المهلكة او لم يبالغ في التفتيش فانه لا يخرج عن الملك والاول

انه لا يخرج عن الملك في الصور كلها نعم ان علم الاعراض يقينا فهو يفيد اباحة لا ملكا قوله وروى
في رجل دفع الى رجل دراهم بضاعة يخلطها بماله ويتجر بها فقال ذهبت وكان لغيره معه مال كثير
فاخذوا اموالهم قال يرجع عليه بماله ويرجع هو على اولئك بما اخذوا ويمكن حمل ذلك على من خلط
المال ولم ياذن له صاحبه واذن الباقون هذه رواية حريز عن ص عليه السلم وهو ان كان ابن
عبد الملك فهو ممدوح وان كان ابن عبد الله السجستاني فقال الشيخ انه ثقة وقول النجاشي انه
رو عن ص عليه السلم عنده غير صريح في ضعفه لكن العمل بظاهر الرواية مشكل لان البضاعة امانة
يتصرف فيها الامين بالبيع والشرا ولا يكون مضمونة عليه ولا حظ له في ربحها فمع ذهابها
لا يكون مضمونة عليه الا مع تعد او تفريط وليس في الرواية لذلك عين ولا اثر وعلى تقدير
تفريطه المتضمن لا يكون ذلك موجبا للعود على غيره ممن له معه مال لتبني اذ لا تزر وازرة
وزر اخرى فلهذا الاشكال قال المص ويمكن حمل ذلك اي الحكم برجوع صاحب البضاعة
على العامل بماله ورجوع العامل على اولئك بما اخذوا على ان الامين العامل خلط تلك
البضاعة باموال اولئك باذن منهم من دون اذن من المالك فان اذن اولئك في الخلط
بمنزلة مباشرة التي هي تفريط موجب للضمان وهذا الحمل وان لم يدل عليه صريح الرواية لكنه
يحتمل للقرينة الدالة عليه قوله الا ان يكون الاجير دعاه الى ذلك يحقق حيث وضع لانه ملك
الاجرة بنفس العقد فاذا عين احدا لقبضها كان ذلك القابض وكيلا له وقبض الوكيل
يقبض الموكل فيدخل في ضمان الاجير بقبض وكيله بخلاف الصورة الاولى فان الاجرة في ضمان
المستاجر حتى يقبضها الاجير وذلك الذي وضعت الاجرة عنده ليس وكيلا للاجير فيكون
باقيه على ضمان المستاجر قوله اذا تداعيا خصا قضي لمن اليه القمط وهي رواية عمرو بن شمر عن جابر
وفي عمرو ضعف وعن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلم ان عليا عليه السلم قضى بذلك

وهي قضية في واقعة هذه الرواية رواها الشيخ في ة عن عمرو بن شمر عن جابر عن ق عليه السلم عن ابيه
عن علي عليه السلم انه قضى في رجلين اختصما في خص فقال ان الخص للذي اليه القمط قال المص
وفي عمرو ضعف وذلك لقول النجاشي انه ضعيف جدا زاد احاديث في كتب جابر بعضها
ينسب اليه والامر ملتبس وقال الغضائري انه ضعيف ولم يبين وجه ضعفه والرواية مشهورة
وادعى ابن ادريس الاجماع على هذا الحكم وهو اعرف بما قال المص والعلامة اتيا بذلك في ع
وعد اعتمادا على الرواية وهنا جعلها قضية في واقعة فلا يتعدى وجعل السعيد حكم الخص حكم
الجدار المتداعي بين اثنين وانه لا ترجيح بمعاقد القمط اذا عرفت هذا فاعلم ان الشيخ في ة
قال القمط هو الحبل والخص هو الطين القصبة الذي يكون في السواد بين الدور فكل من اليه الحبل
هو اولى من صاحبه وقال الجوهري الخص البيت من القصب قال الفزاري الخص منه ما يعنيها
حرمي الاخر وللكموى والقمط ما يشد به الاختصاص ومنه معاقد القمط قوله ولو ادعى ابوه الميت
عارية بعض متاعها حلف البينة فكان كغيره من الانساب وفيه رواية بالفرق ضعيفة اما
الحكم الاول فهو مقتضى الاصل لان اليد دليل الملك ولقوله صلى الله عليه واله البينة على المدعي
وهو عام لقوله صلى الله عليه واله ايضا لو يعطى الناس باقوالهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم
وهو ايضا عام واما الرواية بالفرق بمعنى قبول قول الاب دون غيره في الام والولد وغيرها
من الانساب فهي رواية محمد بن اسمعيل عن ظ عليه السلم لكنها مشتملة على المكاتبة وهو
دليل ضعف مع منافاتها للادلة وبالاول افتى الشيخ في الحائريات وابن ادريس قوله اذا
تداعيا الزوجان متاع البيت فله ما للرجال ولها ما للنساء وما يصلح لهما يقسم بينهما وفي
رواية هو للمراة وعلى الرجل البينة وفي ط اذا لم يكن بينة ويدهما عليه كان بينهما لان الخلاف
انه مع قيام البينة لاحدهما بشي يقضى له من اي نوع كان واما مع عدم البينة لشي وحصول التداعي

في ذلك اما بين الزوجين او بين ورثتهما او احدهما وورثة الاخر فللشيخ ثلثة اقوال حكاها
المص الاول قوله في ة وف واختاره ابن ادريس استنادا الى رواية رفاعة عن ص عليه السلم
ولان الظاهر ان من صلح له شي فهو له واما ما يصلح لهما فهما عليه فيقسم بينهما لعدم الترجيح وكل
من قضي له بشي فعليه اليمين لصاحبه والثاني وهو انه يقضى به للمراة مع يمينها قوله
في ر مستندا الى رواية عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن ص عليه السلم انه قال المتاع متاع
المراة الا ان يقيم الرجل البينة به علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان المراة تزف
الى بيت زوجها بمتاع واجاب الشيخ في الاستبصار عن رواية رفاعة اما بحملها على التقية
لان ما افتى به في رواية عبد الرحمن لا يوافق عليه احد من العامة او بحمله على وجه الصلح والثالث
في قوله في ط وهو انه مع فقد البينة يد كل واحد على النصف فيقضى له به بعد اليمين فيحلف
كل منهما حينئذ لصاحبه سواء صلح لهما او لاحدهما وسواء كانت الزوجية باقية اولا
وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما او لثالث واختاره العلامة في عد وقال في لف ان
كان هناك عرف حكم به مع اليمين وان لم يكن عرف فهو كغيره من المتداعيات واستدل
على الاول برواية عبد الرحمن المذكورة ولان عادة الشرع في باب الدعاوى بعد الاعتبار
والنظر الرجوع الى العرف ولهذا حكم بقول المنكر مع اليمين بناء على الاصل وبان المتشبث
اولى من الخارج لقضاء العادة بملكية ما في اليد وعلى الثاني لتصادم الدعويين مع عدم
الترجيح لاحدهما فتساويا فيهما والاقوى قول الشيخ في ط لما قلنا من تكافؤ الدعويين
من غير ترجيح ولان الحكم بكل ما يصلح له لو كان حقا لزم الحكم بما لشخص يقينا لغيره لكونه
صالحا لذلك الغير وهو بط وبيان اللزوم انه جاز ان يموت للمراة اب او اخ فترث
منه عمايم وطيالسة وذراريع وسلاحا ويموت للرجل ام او اخت فيرث منهما حليا ومقانع

قمصا مطرزة بالذهب ويكون ذلك تحت ايديهما فلو حكم لكل بما يصلح له لزم الحكم بمال الانسان
لغيره لا يقال قال النبي صلى الله عليه واله نحن نحكم بالظاهر والله يتولى السرائر وما ذكرناه هو الظاهر
لانا نقول نمنع ان ذلك هو الظاهر لان الظاهر هو راجح غير مانع من النقيض ومع ما ذكرناه من الاحتمال
لا رجحان واما ما ذكره العلامة من العرف ثم لانه لو كان قاعدة شرعية لزم الحكم بذلك في غير الزوجين
لو حصل التداعي بين رجل وامراة في متاع هذا شانه وهو بط قوله الثالث في تعارض البينات
هو تما نعهما في الحكم تعضي مع التعارض للخارج اذا شهدتا بالملك المطلق على الاشبه ولصاحب اليد
لو انفردت بينته بالسبب كالنتاج وقديم الملك وكذا الابتياع ولو تساويا في السبب فروايتان
اشبههما القضاء للخارج تعارض البينات هو تمانعهما في الحكم بحيث لا يمكن الجمع بينهما فيه
ويتحقق بين الشاهدين والشاهد والمراتين ومثلهما وتخالفهما فالاقسام ثلثة ولا يتحقق
بين الشاهد ويمين وشاهد وامراتين وهل يتحقق بينه وبين شاهدين قال الشيخ في ف نعم
وهو نادر اذا تقرر هذا فنقول اما ان يكون المشهود به في يد احد المتنازعين خاصة او
في يدهما معا او في يد ثالث فالاقسام حينئذ ثلثة اشار المص اليها في هذا الفصل ان يكون
في يد احدهما فاما ان يشهد البينتان معا لهما بالملك المطلق او تشهد لاحدهما به وللاخر
بالسبب او بالسبب لهما معا فالاول اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ في ف نقضي لصاحب اليد
عملا برواية جابر عن النبي صلى الله عليه واله انه قضى لصاحب اليد لما اقام كل واحد البينة لها
نتاجها وكذا برواية عن ص عليه السلم وليس فيها حجة لانه قضى لذي اليد مع السبب لا مطلقا
وقال في ة واختاره ابن ادريس والمص والعلامة يقضى للخارج عملا بقول صلى الله عليه واله البينة على
المدعي واليمين على من انكر وجه الاستدلال انه جعل لكل واحد منهما حكما وكما انه لا يمين على المدعي
فكذا لا بينة على المنكر والا لزم الاشتراك ولم يبق فرق بينهما لكنه فصل بينهما فلا اشتراك حينئذ

بقول الخارج مدعي على ذي اليد لما تقدم فتعريفه انه لو ترك فيكون البينة بينه فيقضي له وهو المط
ب ان تشهد لاحدهما بالسبب فان كان هو الخارج فالحكم له جزما وان كان هو الداخل فقال ابن
ادريس يقضي للخارج عملا بقوله صلى الله عليه وآله البينة على المدعي وقال المص بل يقضي للداخل لتأكد يده
بالسبب والحديث حاكم ج ان تشهد بالسبب لهما ففي رواية منصور عن ص عليه السلم انه يقضي
للخارج وفي رواية عن علي عليه السلم انه قضى لذي اليد واختاره الشيخ في ف و ير والفتوى على الاول
قوله ولو كانت يدهما عليه قضى لكل منهما بما في يد الاخر فيكون بينهما نصفين هذا هو القسم الثاني
وهو ان يكون في يدهما فان قلنا يقضي للداخل قضى لكل منهما بما في يده وان قلنا يقضي للخارج
قضى لكل بما في يد الاخر فيكون بينهما نصفين على التقديرين سوا اقاما بينه او لم يقيما بينه
ويكون لكل منهما اليمين على صاحبه فان حلفا او نكلا فالحكم كما تقدم وان حلف احدهما
ونكل الاخر قضى بها للحالف اما لو اقام احدهما بينة فانه يقضى له بالجميع لتأيد دعواه بالبينة
قوله لو كان المدعى في يد ثالث قضى بالاعدل والاكثر فان تساويا عدالة وكثرة اقرع بينهما
فمن خرج اسمه احلف وقضى له وان امتنع احلف الاخر ولو امتنعا قسم بينهما وفي ط يقرع بينهما
ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم ان شهدتا بالملك المقيد والاول اشبه هذا هو القسم
الثالث وفيه روايتان عنه صلى الله عليه وآله وبحسبها قولان حكاهما المص وهما ظاهران وقال
ان الاول اشبه ووجه الاشبهية انهما بينتان تعارضتا ولا ترجيح لاحديهما على الاخرى ولا
ابطالهما فتعين الجمع بينهما بالقسمة والشيخ رجح الثاني وفرق بين الملك المطلق والمقيد
بانه في الاول يقرع بينهما وفي الثاني ان شهدتا معا بالسبب قسمت العين بينهما وان
شهدت احديهما بالمقيد قضى بها لصاحبها والقولان المحكيان بعد التساوي في العدالة و
العدد عند الاكثر لان بعضهم منع من الترجيح بالكثرة بل بالعدالة لا غير وهو ضعيف كتاب

الشهادات هنا فوايد آ الشهادة لغة اما من شهد بمعنى حضر ومنه قوله تعالى فمن شهد
منكم الشهر فليصمه او من شهد بمعنى علم وعلى ذلك سمي تعم شهيدا اي عليما وشرعا اخبار عن
علم المخبر بثبوت حق لغيره او نفيه عنه لا على جهة الدعوى ب الاستشهاد مشروع بالنص
في قوله واشهدوا اذا تبايعتم وقوله واستشهدوا شهيدين من رجالكم وفي السنة قوله صلى الله
عليه وآله البينة على المدعي وبالاجماع وهو ظاهر ج الاستشهاد مما يتم به نظام النوع اذ المعاملات
ضرورية فيه والطباع مايلة الى الشر وجحود مال الغير ولذلك قال علي عليه السلم فرض الله الشهادات
استظهارا على المجاحدات وقال عليه السلم اذا كان العدل غالبا فالنظر الى كل احد عجز واذا كان
الحال كذلك كانت الشهادات واجبة في الحكم قوله فلا تقبل شهادة الصبي ما لم يكمل وقيل تقبل
اذا بلغ عشرا وهو شاذ اما الاول فلا نصافه بما يوجب رفع القلم فلا وثوق باخباره فلا تقبل
شهادته ولقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم واما القول المشار اليه فحكاه الشيخ
فيه لرواية الكليني اذا بلغ عشرا جاز امره وجازت شهادته وحكى ابن بابويه عن طلحة بن زيد عن ص
عليه السلم قبول شهادته مطلقا وهو محمول على العشر اذ لا قائل بقبولها دون العشر والفتوى على
الاول الا في صورة الجراح كما ياتي قوله واختلفت عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنايات
ومحصلها القبول في الجراح مع بلوغ العشر ما لم يختلفوا ويوخذ باول قولهم وشرط في الخلاف
ان لا يفترقوا الاخلاف عند الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنايات في الجملة وانما اختلفت عباراتهم
في شرطها فقال المفيد تقبل شهادتهم في الجراح والقصاص اذا كانوا يعقلون ما يشهدون به ويوخذ
باول كلامهم لا بالباقي وقال الشيخ في ه تقبل في الشجاج والقصاص ويوخذ باول كلامهم لا بالباقي
وقال ابن الجنيد في الجراح ما لم يتفرقوا انما اجتمعوا على المباح وقال التقي القدر المجتمع عليه القبول في الجراح
مع بلوغ العشر ويوخذ باول كلامهم وروى جميل عن ص عليه السلم تقبل شهادتهم في القتل ويوخذ

باول كلامهم ومثله رواية محمد بن حمران عن ص عليه السلم قال المص في يع والمتجه على الدماء
نحو الواحد خطر والاولى الاقتصار على القبول في الجراح بالشروط الثلثة آ بلوغ العشر ب
اجتماعهم على مباح اي على ما يجوز فعله لا على منكر كالشرب وغيره ج عدم تفرقهم قبل
الشهادة فلو تفرقوا عن الحالة التي كانوا عليها لم تقبل شهادتهم قوله وفي اعتبار الغربة تردد
اتفق الاصحاب على عدم قبول شهادة غير المومن مسلما كان او كافرا لاتصافه بالفسق
والظلم المانع من قبول الشهادة الا في صورة واحدة وهو شهادة الذمي في الوصية بالمال
لا بالولاية لانه يشترط عدم عدول المسلمين وهل يعتبر مع ذلك كون الشهادة في السفر
والغربة ام لا تردد والمص في ذلك من اصالة عدم الاشتراط اذ الاعتبار بالضرورة
الحاصلة من عدم العدل المومن سواء كان في الغربة او لا ومن اصالة عدم القبول وانما
قبلت في الغربة اتفاقا فاقتصر عليه تقليلا لمخالفة الدليل ويويده قوله تعالى او آخران
من غيركم ان انتم ضربتم في الارض وبالاول افتى الشيخ في ه وهو اختيار المص في يع
والعلامة وبالثاني افتى في ط وابن الجنيد وهو احوط وهنا فايدتان آ يشترط كونه
عدلا في دينه فلو كان فاسقا في مذهبه او لا معهودا بالكذب لم تقبل لان اشتراط العدالة
في المومن توجب اشتراطها في الذمي بطريق الاولى ب هل يشترط احلافه على حقية
شهادته قال العلامة نعم عملا بظاهر الآية في قوله فيقسمان بالله ولم يذكر غيره ذلك قوله
وهل تقبل على اهل ملته فيه رواية بالجواز ضعيفة والاشبه المنع للاصحاب هنا اقوال آ
قال ابن الجنيد تقبل شهادة اهل العدالة منهم على ملتهم وغير ملتهم ب قال الشيخ في ه
تقبل شهادة بعضهم على بعض والمراد كل ملة على اهل ملة خاصة ولهم ج انها لا تقبل
مطلقا قواه القاضي اخيرا وهو اختيار المص والعلامة وعليه الفتوى بما تقدم من اتصافهم

بالفسق والظلم ولان القبول ركون اليهم وهو باطل لقوله ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار
والرواية المشار اليها هي ما رواه سماعة عن ص عليه السلم قال سألته عن شهادة اهل
الملل قال لا يجوز الا على اهل ملتهم وان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية
لانه لا يصلح ذهاب حق واحد والجواب نصف السند وانهم اذا ترافعوا الينا وعدلوا
الشهود عندهم فان الاولى عند الشيخ في ف القبول هنا وهذا في الحقيقة قضاء بالاقرار
لما تقدم انه اذا اقر الخصم بعدالة الشاهدين حكم عليه قوله الرابع العدالة ولا ريب في
زوالها بالكباير وكذا في الصغاير مصرا اما الندرة من اللمم فلا تقدح هذا البحث يتم
بفوايد آ العدالة شرط في قبول الشهادة لقوله واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله
ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي وقوله ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
والنبأ الخبر والشهادة خبر فيصدق دليل هكذا شهادة الفاسق خبر ولا شيء من
خبر الفاسق يوجب علما فشهادة الفاسق لا توجب علما فيشترط في الشاهد
عدالته وهو المطلوب ب العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة المروة والتقوى اما المروة
فيخرج عنها بفعل القبايح وما يسقط العزة والمحل من القلب وما يدل على المهانة كالسخرية وكشف
العورة التي يتأكد استحباب سترها في الصلوة وعدم المبالاة كالاكل في السوق واشباه
ذلك واما التقوى فلا ريب في الخروج عنها بفعل احد الكباير وبالاصرار على شيء من الصغاير
وهل يخرج بغير ذلك قال ابن ادريس نعم بترك اي واجب كان او فعل اي محرم وهو منقول
عن المفيد والتقي والقاضي لان الشهادة مرتبة جليلة بعد مرتبة النبوة والامامة فناسب ذلك
ما قلناه واورد بان ذلك حرج في غير المعصوم لعدم انفكاك غالب الرغبة من شيء
من الصغاير فيتعسر او يتعذر قبول شهادة اجيب بان الحرج منفي بالتوبة وقال الشيخ

فى ط لا يخرج الا بما تقدم لا بما سنذ رفعلها اولا يقلب فى اوقات مرا ولته وهو اختيار المص
فلذلك قال اما الندرة من اللمم فلانه قال المفسرون اللمم هو ما قل وصغر من الذنوب ج قال
بعض الاصحاب ان الذنوب كلها كباير نظرا الى اشتراكها فى مخالفة امره تع ونهيه ولذلك
جاز فى الحديث لا ينظر الى ما فعلت ولكن انظر الى من عصيت وانما سمى بعضها صغاير
بالاضافة الى ما فوقها فان القبلة المحرمة صغيرة بالنسبة الى الزنا وكبيرة بالنسبة الى النظر وقال
بعضهم ان الصغاير لا يطلق الا على القول بالاحباط لان الاية الكريمة تدل على ان اجتناب
الكبيرة تكفر السيئة كما هو مذهب المعتزلة وقالوا ان فعل الكبيرة محبط للطاعة وفسروا
الكبيرة والصغيرة بثلثة معان ا بالاضافة الى معصية اخرى وهو ان عقابها ان زاد
على عقاب تلك المعصية فهى كبيرة بالنسبة اليها وان نقص فهى صغيرة ب بالاضافة الى معصية
اخرى وهو ان عقابها ان زاد على عقاب تلك المعصية فهى كبيرة بالنسبة اليها وان نقص فهى
صغيرة ج بالاضافة الى فاعلها وهو انها ان صدرت من شريف له مزيد علم وزهد فهى كبيرة
وان صدرت ممن ليس له ذلك فهى صغيرة قال المص وهذا القول بالاعراض عنه حقيق لانا
نمنع ان القول بذلك يستلزم الاحباط لجواز اعتبارها بالنظر الى ذاتهما او بالنظر الى
غيرها كما تقدم وذلك غير مستلزم للقول بالاحباط على التفسيرين الاولين للمعتزلة ويرجع
الى جهالة لعدم العلم بكمية ثواب الطاعة وعقاب المعصية الان حتى ينسب بعضها الى بعض
د المفسرون والفقهاء على ضبط الكباير وحصرها فى عدد وان ما عداها صغاير فمنهم من
قال كل ما اوجب فيه حد فهو كبيرة وما لم يقدر له حد فهو صغيرة ومنهم من قال ما ثبت تحريمه بقاطع
فهو كبيرة ومنهم من قال كل ما اذن بقلة الاكتراث بالذنب فهو كبيرة ومنهم من قال ما الحق صاحبه
الوعيد الشديد بكتاب او سنة فهو كبيرة ومنهم من قال ما توعد عليه بعينه فهو كبيرة وما لم يتوعد

عليه بعينه فهو صغيرة وهو قول الاكثر وجاء فى كلام على عليه السلم فى قوله من كبر او عمل عليه برانه او
صغير ارصد له غفرانه وعد واسبعة ومنهم من زاد على ذلك فقال هى الشرك بالله والقتل
بغير حق واللواط والزنا والفرار من الزحف والسحر والربا وقذف المحصنة واكل مال اليتيم
والغيبة بغير حق واليمين الغموس وشهادة الزور وشرب الخمر واستحلال الكعبة والسرقة
ونكث الصفقة والتعرب بعد الهجرة واليأس من روح الله والامن من مكر الله وعقوق
الوالدين وكل ذلك وردت به احاديث وورد ايضا النميمة وترك السنن اجمع ومنع ابن
السبيل فضل الماء وعدم التنزه من البول وشتم الوالدين والاضرار فى الوصية وورد عن
ابن عباس رحمه الله انه قيل له الكباير سبع فقال هى الى سبعين وفى رواية سبعمائة وهو اقرب
غير انه لا كبيرة مع استغفار ولا صغيرة مع اصرار ه الاصرار على الصغيرة قال شيخنا الشهيد
هو اما فعلى وهو المداومة نوع واحد من الصغاير بلا توبة او الاكثار من جنس الصغاير بلا توبة
واما حكمى وهو العزم على فعل تلك الصغيرة بعد الفراغ منها اما من فعل الصغيرة ولم يخطر بباله
بعدها توبة ولا عزم على فعلها فالظاهر انه غير مصر ولعله مما يكفره الاعمال الصالحة من الصلوة
والصيام والوضوء كما جاء فى الاخبار و اذا تاب المكلف من المعصية كبيرة كانت او صغيرة توبة
كاملة هل يشترط فى قبول شهادته وثبوت عدالته الاستبراء مدة يظهر فيها استقرار توبته وصلاح
سريرته قال الشهيد الظاهر ذلك لانا لا نتحقق التوبة بدونه ولا تقدير للمدة وقدرها بعض العامة
بسنة او نصفها وهو تحكم اذ المعتبر ظن صدقه فى توبته وهو يختلف بحسب الاشخاص والاحوال
المستفادة من القراين على ان بعض الذنوب يكفى فى التوبة منها مجرد تركها من غير استبراء كمن
تعينت عليه الشهادة او الوصية فامتنع منها ثم عاد فان العود بمجرده توبة وفيه نظر اذ لا بد فى
العود من اظهار الندم على الترك السابق نعم يظهر من كلام الشيخ عدم الاستبراء بالكلية لانه

قال للمشهور بالفسق بقوله الحاكم تب اقبل شهادتك وهو قوى لان الصلاح يحصل بتوبته من استبرائها
علما بدليل الاستصحاب خصوصا والامور القلبية غير معلومة لنا فنحن مكلفون بظواهر الاحوال
والظاهر انه انما تاب للقربة والاخلاص وغرض قبول الشهادة نادر قوله ولا تقبل شهادة القاذف
ويقبل لو تاب وحد توبته اكذاب نفسه وفيه قول اخر متكلف اجمع الاصحاب ودلت الاية على قبول
شهادة القاذف بعد توبته واصلاح عمله ثم اختلفوا فى مسئلتين ا معنى التوبة هنا فقال الشيخ
فى ه وابن بابويه وابن ابى عقيل هو ان يكذب نفسه فيما كان قذف به واحتجوا عليه برواية ابى الصباح
عن ص عليه السلم قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه وقال فى ط و ف
هو ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت لانه ربما
كان صادقا فاذا اخبر عن الخبر الصادق بانه كذب كان كاذبا فاعلا للقبيح واختاره ابن ادريس وقال
ابن حمزة ان كان صادقا قال القذف حرام ولا اعود الى ما قلت وان كان كاذبا قال كذبت فيما قلت
وقال العلامة فى لف وعد انه مع الصدق يقول اخطأت وعلى قوله رحمه الله الفتوى وعلى الاقوال كلها
لا بد من ايقاع ذلك عند من قذف عنده وعند الحاكم الذى حده فان تعذر ففى ملأ من الناس ب
اتفقوا على انه لا بد فى الاصلاح من الاستمرار على التوبة وهل يشترط زائد على ذلك قال ابن حمزة نعم شرط
مطلقا اى من الصادق والكاذب للعطف المقتضى للمغايرة فى قوله تعالى الا الذين تابوا واصلحوا
وقال الشيخ فى ه لا يشترط مطلقا واختاره العلامة لان الاستمرار على التوبة اصلاح والامر المطلق
يكتفى فيه بالمسمى وقال الشيخ فى ط يشترط فى الكاذب لا فى الصادق واختاره ابن ادريس قوله
وفى قبول شهادة الولد على ابيه خلاف اظهره المنع قال المرتضى رحمه الله تقبل للاية اعنى قوله كونوا
قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وقال الشيخان وابنا بابويه
وسلار والقاضى وابن حمزة وابن ادريس بعدم القبول واحتج عليه فى ف باجماع الفرقة واختاره المص

والعلامة واجابا عن الاية بان الامر بالاقامة لا يستلزم قبول الحاكم بل فايدته تذكر الاب لو كان ناسيا
وفيه نظر لان الامر بالاقامة مع عدم القبول يخرج الامر عن غايته التى شرع لاجلها لان المقصد
من الامر بالاقامة انما هو قبول البينة والحكم بها واستدل العلامة فى لف بقوله تعالى وصاحبهما
فى الدنيا معروفا وليس من المعروف الشهادة عليه والرد عليه واظهار كذبه فيكون ارتكاب ذلك
معصية ولانه نوع عقوق وايضا نظر لانا نمنع ان ذلك مناف للمعروف بل هو المعروف بعينه والا لما
جاز امره بالطاعة ونهيه عن المعصية مع اصراره وهو باطل اجماعا ونمنع ان ذلك عقوق خصوصا
مع تعين الاقامة على الولد حذرا من اذهاب حق امرء مسلم ولانه كما لا يجوز موافقتهما على الشرك
اجماعا فكذا على غيره من المحرمات وهنا فروع على قول الشيخين ا لا فرق فى عدم القبول بين الولد
الذكر والانثى ب تقبل الشهادة على الام ج هل حكم الجد للاب وان علا حكم الاب فى المنع اشكال
مبنى على انه هل هو اب حقيقة او مجازا فعلى الاول لا تقبل ولمساواته الاب فى وجوب التعظيم وحرمة
العقوق وعلى الثانى تقبل واختار السعيد الثانى والشهيد الاول د لا فرق فى الشهادة بين
المالية وغيرها من حد او قصاص او تعزير ه لو شهد على الاب واجنبى قبلت فى حق الاجنبى لوجود
المقتضى وانتفاء المانع ويحتمل المنع لرد بعض الشهادة فلا تسمع فى الباقى والاقرب الاول وفى
حكم الشهادة على العدو والصديق قوله وكذا تقبل شهادة الزوج لزوجته وشرط بعض الاصحاب
انضمام غيره من اهل الشهادة وكذا فى الزوجة وربما صح فيهما الاشتراط الذى شرط الانضمام الشيخ
فى ه وابن بابويه ولم نعلم مستندهما الا ما رواه الشيخ فى يب والكلينى فى كتابه عن الحلبى عن ص
عليه السلم لكنها تدل على الانضمام فى الزوجة خاصة لا فى الزوج قال المص ربما صح الاشتراط فى المرأة
لضعف عقلها فلا يؤمن خدعها اما الزوج فاختصاصه بمزيد القوة فى المزاج يمنع من ذلك الى الزوجية
والحق انه مع تحقق العدالة وحصانة العقل وعدم قبول الانخداع لا يشترط الانضمام مطلقا

وتظهر الفائدة انه تسمع شهادة الزوج لامراته مع يمينها فيما يثبت بشاهد ويمين وعلى قول
الشيخ لا تسمع وكذا تسمع شهادة الزوجة لزوجها بالربع في الوصية وان لم يكن معها غيرها
وعلى قول الشيخ لا تسمع **قوله** والصحبة لا تمنع القبول كالضيف والاجير على الاشبه هنا مسائل
آ ان الصداقة لا تمنع من قبول الشهادة وان تأكدت الصحبة والملاطفة لان العدالة وحصانة
العقل تمنع من التسامح ولان الشخص انما يطلع على احواله ومعاملاته اصدقاؤه لا اعداؤه فلا
تكون الصداقة بمجردها مانعة من القبول ب تقبل شهادة الضيف لمن هو في ضيافته اذا
كان عدلا عفيفا ولا يقدح فيه ميله الى المضيف لان عدالته تمنعه من المساهلة ج الاجير تقبل
شهادته مع عدالته لعموم الادلة الدالة على قبول شهادة المسلم العدل غير المتهم بما يمنع
الشهادة وهو مذهب ابن ادريس والمص والعلامة وقال الشيخ في ه والقاضي والتقي وابن
حمزه وابن بابويه لا تقبل شهادته معتمدين على رواية زرعة ورواية العلا بن سيابة عن
ص عليه السلم قال كان امير المؤمنين عليه السلم لا يجيز شهادة الاجير قال الشيخ في د ينبغي
يقيد ذلك بحال كونه اجيرا لمن هو اجير له لا مطلقا فانه تقبل لغيره ولم بعد مفارقته لرواية
صفوان بن يحيى في الصحيح عن ظ عليه السلم قال سالته عن رجل اشهد اجيره على شهادة
ثم فارقه اتجوز شهادته له بعد ان يفارقه قال نعم وعن ابي بصير عن ص عليه السلم لا باس
بشهادة الضيف اذا كان عفيفا ويكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره
ولا باس بشهادته له بعد مفارقته قال العلامة في لف الوجه عندي ان شهادته ان تضمنت
تهمة او جر نفع او دفع ضرر لم تقبل والا قبلت وعليه يحمل الروايات المطلقة المانعة من القبول
كما لو شهد لصاحب الثوب له اذا استاجره لقصارته او خياطته قلت لا يكفي ذلك في التهمة
الا ان يدعي بقاء الاجرة في ذمة صاحب الثوب والا فلا تهمة والاولى قبول شهادته كما تقدم

بضعف رواية المنع لان في طريقها الحسن بن فضال ورواية القبول بعد المفارقة يدل على
المنع قبلها من حيث المفهوم وهو ضعيف كما تقرر في الاصول **قوله** ولا تقبل شهادة السائل
بكفه لانه يتصف بمهانة النفس فلا يؤمن خدعه هذا قول الشيخ والقاضي واختاره العلامة
في لف لما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن ق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة
السائل الذي يسال في كفه لا تقبل قال ق عليه السلم لانه لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطى
رضي وان منع سخط وقال ابن ادريس ان كان يتخذ ذلك صناعة وحرفة وبضاعة فلا تقبل
لما تقدم واما من احوجته ضرورة في بعض الاحوال فلا ترد شهادته لانه لا دليل عليه
وحمل الرواية على الاول وقول ابن ادريس لا باس به وليس حكم السائل من يتعرض لذكر
الحاجة ويشكو سوء المعيشة فانه ليس من ذلك لما ورد من شكى حاجته الى مومن فكانما
شكاها الى الله ومن شكاها الى كافر فكانما شكى الله قال الشهيد وفي حكم السائل بكفه
الطفيلي **قوله** وفي قبول شهادة المملوك روايتان اشهرهما القبول في شهادته على المولى
قولان اظهرهما المنع اما رواية المنع فعن صفوان عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم
ورواها الحسن بن محبوب ايضا عن محمد بن مسلم واما رواية القبول فعن عبد الرحمن بن
الحجاج في الحسن عن ص عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم لا باس بشهادة المملوك
اذا كان عدلا واما الاقوال هنا فهي على طرفين ووسط اما الطرفان فاثنان آ المنع
مطلقا وهو قول ابن ابي عقيل ومستنده الرواية الاولى ب القبول مطلقا وهذا نقله المص
عن بعض علمائنا وحجته الرواية الثانية واما الوسط فاقوال آ قول ابن الجنيد وهو المنع
من القبول على الحر من المومنين مطلقا واحترز بالحر عن العبد فانه قبل شهادة العبد على
مثله وبالمومنين على الكفار فانه قبل شهادة العبيد على ساير اهل الملل غير المسلمين ومستنده

رواية محمد بن مسلم عن ق عليه السلم لا يجوز شهادة العبد على سائر اهل المسلم على الحر المسلم
ب قول السيد المرتضى والمفيد والشيخ في ه وسلار والقاضي وابن زهره وابن ادريس
وهو القبول على غير ساداتهم ولهم ولساداتهم لا عليهم ج قول التقي لا تقبل للسيد ولا
عليه وتقبل لغيره وعليه د قول ابن بابويه لا باس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده
وهو يعطي المنع من شهادته لسيده من حيث المفهوم لا غير ه ما نقله المص في يع وهو عدم القبول الا
على مولاه والفتوى على قول المرتضى اما على القبول فلعموم الادلة الدالة على قبول شهادة كل عدل
من الكتاب والسنة واما على المنع على مولاه فلانه يكون للسيد كالولد وعقوقه في حقه **قوله** ولو
اشهد عبديه بحمل انه ولده فورثهما غير الحمل واعتقهما الوارث فشهدا للحمل قبلت شهادتهما
ورجع الارث الى الولد ويكره له استرقاقهما هذا الحكم ذكره الشيخ في ه مستندا فيه الى رواية
الحلبي عن ص عليه السلم الا ان الشيخ قال في خ انهما ان ذكرا ان مولاهما كان اعتقهما في حال
ما اشهدهما لم يجز للمقر له ان يردهما في الرق وتقبل شهادتهما في ذلك لانهما احياء حقه وتبعه
القاضي وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لان هذه الشهادة الاخيرة يكون
شهادة على سيدهما وقد بينا انه لا يجوز شهادة العبيد على ساداتهم ويمكن ان يجاب
بانهما شهدا حال حكم الشارع بحريتهما والعبودية عرضت بعد الشهادة والتحقيق ان
هنا احكاما ثلثة آ شهادتهما للحمل بالحرية ويلزمه ان يكون هو الوارث وانه سيدهما وهذه
شهادة للسيد وقد تقدم انها مقبولة كما هو فتوى السيد والمفيد ويكون هذه الرواية
دليلا لذلك ب حكم الشيخ بانهما ان ذكرا ان مولاهما كان اعتقهما الى قوله وتقبل شهادتهما
وفيه نظر من وجهين احدهما ان ذلك دعوى منهما لا شهادة و ح لا يتوجه قول الشيخ انه
لم يجز للمقر له ان يردهما الى الرق وتقبل شهادتهما لان اخبار الانسان بحق لنفسه لا يسمى

شهادة بل اما اقرار ان كان لازما له او دعوى ان كان لازما لغيره وقولهما ان مولاهما
اعتقهما من القسم الثاني فلا يكون شهادة فلا يلزم الحمل المشهود له بالحرية تصديقهما و
ثانيهما انه على تقدير كون ذلك شهادة فهي شهادة على السيد فلا يكون مقبولة لما افتى به
الشيخ في ه من عدم القبول على السيد ولا يقال ان شهادتهما حال الحكم بعتقهما فتكون
مقبولة لانا نقول ان عتقهما قد بان بطلانه بخروجهما عن ملك المعتق ج انهما لما رجعا
الى ملك الحمل جاز له استرقاقهما لكنه يكره لما قال الشيخ انهما احييا حقه **قوله** فلا تقبل
شهادة ولد الزنا وقيل تقبل في الشيء الدون وبه رواية نادرة اكثر الاصحاب كالسيد
والمفيد وابن الجنيد والقاضي وابن ادريس والشيخ في ف على عدم قبول شهادته لتظافر
الروايات بذلك ولانها من المناصب الجليلة بعد مرتبة النبوة والامامة وولد الزنا ناقص
فلا يليق بها كالامامة ولقوله صلى الله عليه وآله انه شر الثلثة واذا كان شرا من الزاني والزانية
لا تقبل شهادته فهو اولى بعدم القبول والاخير استدلال ابن الجنيد واما ابن ادريس
فاحتج بانه كافر ولا شيء من الكافر بمقبول الشهادة والكبرى ظاهرة واما الصغرى فلقوله
صلى الله عليه وآله ولد الزنا لا ينجب والمومن ينجب لقوله تعالى قد افلح المؤمنون ونقل
الشيخ في ط عن قوم قبول شهادته قال وهو قوي لكن اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل شهادته
وقال في ه وابن حمزه ان كان عدلا قبلت في الشيء الدون محتجا بالرواية المشار اليها وهي
ما رواه عيسى بن عبد الله عن ص عليه السلم قال سالته عن شهادة ولد الزنا فقال لا يجوز الا
في الشيء اليسير اذا رايت منه صلاحا اجاب المص بانها نادرة لا كثرة الروايات على خلافها
واجاب العلامة في لف بان قبولها في اليسير يعطي المنع من القبول في الكثير من حيث المفهوم
اذ لا يسير الا وهو كثير بالنسبة الى ما دونه فاذن لا تقبل شهادته الا في اقل الاشياء الذي

ليس له نسبة الى مادونه اذ لادون له وذلك لا يتلك والحق ما قاله الاولون وهو عدم القبول
مطلقا لا لما قاله ابن ادريس من انه كان يضعف حجته فى ذلك لانه يراد بعدم نجابته عدم
كمالها ويكفى في عدم كمالها عدم صحة امامته وعدم قبول شهادته نعم ويحكم باسلامه وعلانيته
فى غير الشهادة مع ظهور اثرها اذ لا تزر وازرة وزر اخرى وحديث شر الثلثة على
تقدير صحته يراد شر الثلثة نسبا بحيث مادته او انه اشارة الى واحد معين فى زمانه صلى الله
عليه واله كما قيل انه اشارة الى ابى عزة الجمحى وقيل فيه انه ولد زنا واتفق انه كان يهجو النبى صلى
عليه واله فذكر عنده وما قيل فيه انه ولد زنا فقال صلى الله عليه واله ولد زنا شر الثلثة
يعنى به اباعزة **قوله** وهل تمنع فى حقوق الله على تردد يشار من نساوانه الحقوق الادميين
فى التبرع الناشى عن الحرص الموجب للتهمة المانع من القبول خصوصا مع بناء حقوق الله على
التخفيف وهذا فتوى الشيخ فى ه ومن ان حقوق الله لا يطالب بها فلو لم يسمع فيها
شهادة المتبرع لزم سقوطها فينتفى فائدة اللطيفة فيها وهو قول الشيخ فى ط وعليه فتوى
العلامة فى عد وهنا فوايد آ لا فرق فى المتبرع بين كونه قبل الدعوى او بعدها فى المنع
او القبول ب لا يصير المتبرع مجروحا بمجرد تبرعه بل ترد فى ذلك المجلس لا غيره فيما ينشأ
فيه الدعوى والا لزم تعطيل حق المسلم ج يقع الاشكال فى الحكم المشتمل على الحقين سواء
كان حق الله اغلب اولا ووجه الاشكال من اعمال كل دليل فى مدلوله فيحكم بالقطع فى السرقة
دون الغرم ومن ان الشهادة الواحدة لا يتبعض مقتضاها فهى اما مقبولة او مردودة
فيها اما الوقف فان كان عاما فهو حق الله فلا ترد شهادة المتبرع فيه وان كان خاصا
فهو حق آدمى فترد فيه شهادة المتبرع **قوله** وفى رواية يوخذ باول قوله هذه رواية جميل
عن ص عليه السلم قال سالته عن شهادة الاصم فى القتل قال يوخذ باول قوله ولا يوخذ بالثانى

وهل

وعمل بها الشيخ فى ه والقاضى وابن حمزه وقال ابن ادريس لا باس بشهادة الاصم وروى انه يوخذ
باول قوله وهو يدل على استضعافه ذلك والحق القبول مطلقا لعموم الادلة والرواية فى طريقها
سهل بن زياد وقد تقدم ذكر ضعفه مع ان العمل بها موضع بحث وهو ان القول الثانى ان كان
منافيا للاول فهو رجوع فترد وان كان غير مناف فاما ان يكون مدلوله مدلول الاول فهو
اذن تاكيد غير مردود او لا يكون فهو كلام مستقل لا تعلق له بالاول **قوله** وفى قبولها فى الرضاع
تردد اشبهه القبول ينشأ من فتوى الشيخ فى ف بالمنع من القبول مطلقا اى لا منفردات
ولا منضمات ومن قول المفيد وسلار وابن حمزه بالقبول وفى ط قولان واختار المص والعلامة
القبول لانه من الامور الخفية عن الرجال ويؤيده رواية عبد الله بن بكير مرسلا عن ص عليه السلم
لكنها دالة من حيث المفهوم اذا عرفت هذا فالظاهر انه مع انفراد النساء لا تقبل الا اربع كغيره
من المواضع التى تسمع فيها شهادة النساء ويظهر من كلام المفيد رحمه الله قبول اثنتين بل
قال واذا لم يتفق الا واحدة قبلت شهادتها فيه والفتوى على الاول عملا بعادة الشرع المعلومة
فى باب الشهادات **قوله** ولو انفردن كالمراتين مع اليمين فالاشبه عدم القبول يريد بذلك
فى الاموال والديون لعطفه على ذلك واختلف الاصحاب هنا فقال الشيخ فى ه وف وط بالقبول
وتبعه القاضى وابن حمزه وقال ابن ادريس بعدم القبول لعدم الدلالة الشرعية واختاره المص هنا
وجعله اشبه لاصالة عدم قبول شهادتهن لانهن ناقصات عقل وحظ ودين خرج من ذلك
شهادتهن مع الرجال فيبقى الباقى على منعه قال الابى وجه عدم القبول قوله تعالى واشهدوا
ذوى عدل منكم وهو توجيه باطل لان الاية فى الطلاق لا فى غيره والوجه الاستدلال بها لما
قبل رجل وامراتان ولا رجل ويمين فى غير الطلاق هذا وقع مع اختار القبول وهو مذهب العلامة
فى لف وعد مستدلا بان شهادة امراتين كشهادة رجل وقد ثبت الحق بشهادة الرجل مع اليمين

فكذا مساوية اما الاولى فلانه لو شهد رجل وامراتان ثبت الحق كما لو شهد رجلان ولو وقع التعارض
بين شهادة رجلين ورجل وامراتين ولولا التساوى لم يكن كذلك واما الثانية فلقضاء العقل
بتساوى حكم المتساويين وفيه نظر لانا نمنع المساواة مطلقا بل فى حال الانضمام مع الرجال
فان الشى له حكم حال انفراده يخالف حكم حال انضمامه الى غيره وايضا لو كانت المراتان مساويتين
للرجل مطلقا لثبت بهما ما ثبت بالرجل مطلقا لكنه ليس كذلك والا لثبت باربع ما ثبت برجلين
وهو باطل فالاولى ما قاله المص هنا لا يقال روى ابن ابى عمير عن حماد عن ص عليه السلم ابيه
ق عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه واله اجاز ذلك وكذا روى سيف بن عميره عن منصور
بن حازم قال حدثنى الثقة عن ابى الحسن عليه السلم اذا شهدت لطالب الحق امراتان ويمينه
فهو جايز لانا نقول انهما نادران لا يعارضهما الادلة المتكاثرة مع ان الثانى مقطوع الوسط
قوله وتصلين منفردات فى العذرة وعيوب النساء الباطنة معنى قبولهن منفردات عدم
الافتقار الى ضم الرجال لا بمعنى انه لا يقبل فى ذلك الا النساء منفردات كما ظنه القاضى معللا
بانه يجوز للرجال النظر الى ما ذكر لان ذلك ليس بعلة بل الحق الجواز شهادة الرجال فى هذا جواز
القسم منفردين ومنضمين الى النساء كما نص الشيخ عليه فى ط وف وعدم جواز النظر ليس علة
تامة لجواز اطلاعهم اتفاقا او عمدا مع التوبة قبل الاقامة **قوله** فيما به يصير شاهدا وضابطه العلم
ومستنده المشاهدة او السماع هنا فوايد آ انه لا شهادة الا عن علم بالمشهود به لوجوه آ
لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون لم يقتصر على قوله الا من شهد بالحق لجواز كونه
شهد بالحق وهو غير عالم به لان المراد بالحق هو الثابت فى نفس الامر فجاز كونه ظانا ويكون مطابقا
لكن الظن غير كاف دايما لجواز عدم المطابقة فلذلك قال وهم يعلمون ب لم لو يكن عالما عما
شهد به لكان قايلا على الله بما لا يكون عالما به لكن ذلك حرام لقوله تعالى قل انما حرم ربى الفواحش

قلنا

الى قوله وان تقولوا على الله ما لا تعلمون ج قوله صلى الله عليه واله على مثلها فاشهد واشار
الى الشمس ب يكفى حصول العلم بالمشهود به حال التحمل وان جوز حصول النقيض فيما بعد
فى كثير من الصور كالشاهد بدين مع تجويز قضاء والشاهد بملك مع تجويز انتقاله والشاهد
بزوجية امراة مع تجويز طلاقها بل يكفيه الاستصحاب ج مستند العلم المشاهدة او السماع
لان الحواس مبادى اقتناص العلوم فمن فقد حسا فقد علما ويراد بالمشاهدة هنا ما يشتمل الابصار
واللمس والذوق والشم فانه قد تقع الشاهدة بما يفتقر فيه الى شم او ذوق او لمس فيشترط وجود
الحاسة المدركة لذلك المشاهد والا لم تصح شهادته فلو شهد الاخشم انه غصبه ماء ورد لم يصح
قوله اما السماع فيثبت به النسب والملك والوقف والزوجية هنا فايدتان آ ان من طرق علم
الشاهد الاستفاضة واقتصر ابن الجنيد فيها على النسب خاصة دون غيره واوجب فيما عداه
الشهادة على الشهادة الى ان يتصل باقرار او رؤية او غيرهما من الطرق واتفق الاكثر على ثبوت
الملك المطلق بها والموت وقال الشيخ فى ف يثبت بها ايضا الوقف والولاء والعتق والنكاح
واختاره المص والعلامة واستدلوا اما على الوقف فلانه على التابيد وبقاء المشهود بقائه
مستبعد والشهادة الثالثة غير مسموعة فلو لم تسمع فيه الاستفاضة لبطل واما العتق
فلانه رفع ملك فهو من توابع الملك الثابت بها واما النكاح فلانا نحكم بزوجية النبى صلى الله
عليه واله لزوجاته ولم نشاهدهن ولا طريق الى ذلك الا الاستفاضة قيل على هذا ان العلم بالزوجية
حصل بالتواتر وهو اخص من الاستفاضة على ما ياتى وكون الاخص سببا لا يقتضى كون الاعم
كذلك اجاب المص بان التواتر لا بد ان يستند الى محسوس ومن المعلوم ان المخبرين لم يخبروا
من مشاهدة العقد ولا عن اقرار النبى صلى الله عليه واله بل نقل الطبقات يتصل الى الاستفاضة التى
هى الطبقة قيل فيه نظر لانا نمنع عدم استناده الى محسوس فان المخبرين الاولين ادركوا ذلك بالحس

لانهم شاهدوه ب اختلف فى معنى الاستفاضة فقيل هو اخبار جماعة يفيد قولهم الظن وقيل اخبار
يتاخم العلم وقيل احد الامرين كاف وقيل اذا شهد عدلان صار السامع شاهد اصل وقال العلامة وهو
الحق لابد من اخبار جماعة يستحيل عادة تواطيهم على الكذب للنهى عن اتباع الظن خرج من ذلك
ما وقع الاتفاق عليه فيبقى الباقى على منعه ولما تقدم من اشتراط العلم فى الشهادة قوله وكذا لو خفى
فنطق المشهود عليه يريد انه تسمع شهادة المختفى وان كان عليه على ثبوت الحكم على الخصم نعم يستحب
اعلام المشهود عليه فى الحال لئلا يتهم وقال ابن الجنيد ليس لمن شرط عليه ان لا يشهد الشهادة
وكذا من خدع ليقر مستترا عند الشاهد لم يكن للمستور ان يشهد عليه والمشهور خلافه لان كلا من السامع
والمختفى عالم بما ادعى عليه من اقامة الشهادة فيجب عليه لدخوله تحت عموم ولا يأب الشهداء اذا
ما دعوا قوله ولو دعى للتحمل فقولان المروى الوجوب هنا مسئلتان آ لو دعى انسان لراهلية
الشهادة فى حق آدمى ولا ضرر يلحقه بذلك لتحمل الشهادة هل يجب عليه ام لا نص الشيخ فى ط على الوجوب
وفى ف لا يجوز الامتناع وكذا قال ابن الجنيد وقال المفيد وسلار لا يحل الامتناع الا مع ضرر يلحقه
فى التحمل او يلحق احدا من المسلمين وتابع القاضى وابن زهرة الشيخ وقال ابن ادريس لا يجب بل للانسان
ان يمتنع من ذلك واختار العلامة الاول لكنه على الكفاية لوجوه آ قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا
ما دعوا والمراد حال التحمل وسماهم شهداء تسمية للشى بما هو مشارف له ومستعد وذلك
لانه ذكره بعد الامر بالاشهاد ولذلك فسرها ص عليه السلم بحال التحمل كما رواه هشام بن
سالم وفسر حال الاداء بقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه فبطل قول ابن ادريس ان المراد بالاية
حال الاداء والا لزم المجاز ب ان ذلك فيما يتم به نظام النوع اذ المعاملة ضرورية فى بقاء الاشخاص
فيكون واجبا على الكفاية ج انه من باب الحسبة لاشتماله على منع الحق من الجحدان وعلى ايصال الحق الى
مستحقه د تظافر الروايات كرواية هشام المذكورة ورواية ابى الصباح عن ص عليه السلم ثم اعلم

انه قد يصير هذا الواجب عينيا كما لو فقد غير المدعو خصوصا فى الطلاق لعدم صحته بدون
الشهادة ب اذا شهد الشهادة هل يجب عليه الاقامة مع الدعاء ام لا قال ابن الجنيد و
الشيخ والتقى لا يجب الا مع الاستدعاء الا مع خوف بطلان الحق والحق الوجوب مطلقا
لقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه وقوله ولا يأب الشهداء على التفسير الاخير ولما
يترتب من فوات حق المستحق فيجب ولو لم يكن الغريم عالما بشهادتهما وجب اعلامه
مع عدالتهما وكذا لو كان احدهما عدلا لتمكنه من تحصيل حقه باليمين معه اما لو كانا
فاسقين هل يجب اعلامه فيه تردد من انتفاء فائدة الاعلام لمكان الفسق ومن امكان
حصول العدالة بالتوبة وهو الاقرب قوله قيل يكفى فى الشهادة بالملك مشاهدته يتصرف
فيه وبه رواية والاولى الشهادة بالتصرف لانه دلالة الملك وليس بملك دلائل الملك
اقسام ثلثة آ اعلاها وهو حصول الاستفاضة واليد والتصرف بغير منازع فى
الصورتين وهو منتهى الامكان فللشاهد ح القطع بالملك اجماعا ب يد وتصرف
بالهدم وتغيير الشكل وايقاع عقود متكررة بغير منازع فى الصورتين ولكن لا انتساب
وشرطنا التكرر فى العقود لان غير التكرر لا يفيد بجواز صدوره من مستاجر او وكيل
وهذا القسم هل يجوز الشهادة فيه بالملك المطلق قال الشيخ فى ف نعم محتجا باجماع
الفرقة وتبعه القاضى والتقى واختاره المص والعلامة لان العادة قاضية بان ذلك لا يكون الا فى ملك
والعلم العادى من القطعيات وقيل لا يصلح الاستناد الى ذلك فى الشهادة وحكى الشيخ فى ط القولين
ولم يجزم بشى منهما ج مجرد يد من غير تصرف وهذا يشهد له باليد قطعا وهل يشهد له بالملك قال
فى ط روى اصحابنا انه يجوز ذلك وهو دليل توقفه وتردد المص فيه ومنشأه من حيث رواية سليمان بن
داود المنقرى عن حفص بن غياث عن ص عليه السلم قال قال له رجل ان رايت شيئا فى يدى رجل ايجوز ان اشهد

انه له فقال نعم قلت فلعله لغيره فقال ومن اين جاز لك ان تشتريه وتصيره ملكا لك ثم تقول بعد الملك
هو لى وتحلف عليه ولا يجوز ان ينسبه الى من صار ملكه اليك قبله ثم قال ص عليه السلم لو لم يجز هذا لما قامت
للمسلمين سوق ومن حيث ان اليد لو دلت على الملك لكان قوله الدار التى فى يد هذا لى بمنزلة قوله الدار التى
هى ملكه لى لكن اللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم والوجهان ضعيفان اما الاول فلان حفص بن غياث عامى
واما الثانى فلان مثله لازم فى اليد مع التصرف وهو لا يقول به قوله مجرد التصرف وهو المشار اليه فى الكتاب
بقيل والقايل هو الشيخ فى ف وتردد فى ط وجعل ذلك رواية الاصحاب وكانه اشارة الى الرواية المتقدمة
عن حفص وهى وان كانت خالية عن ذكر التصرف لان التصرف يدا ومستلزم لليد والفرق بينهما فى الحكم
تكلف اذ ليس المراد باليد كونه فى قبضته بين انامله بل استيلاؤه عليه ونفاذ قوله فيه والتصرف بالمعنى
المذكور كذلك فيكون يدا ايضا او مستلزما لها فما يدل على كون اليد دليلا على الملك يدل على كون التصرف
كذلك ففرق المص بينهما لا ارى له وجها ولذا لم يجزم فى يع بانه يجوز الشهادة بالملك المطلق لمجرد التصرف
بغير منازع قوله لا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ولو راى خطه وفى رواية ان شهد معه آخر
جاز اقامتها وفى الرواية تردد والرواية هى رواية عمر بن يزيد عن ص عليه السلم قال قلت له الرجل اشهد فى
على الشهادة فاعرف خطى وخاتمى ولا اذكر قليلا ولا كثيرا فقال لى اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل
ثقة فاشهد وعمل بها الشيخ فى ه وهو اختيار المفيد وابن الجنيد وسلار فينقل ان ذلك قولا على
بغير علم فيكون حراما كما تقدم وهو قول التقى وابن حمزه وعليه الفتوى قوله من خص حسابا او سمع
شهادة ولم يستشهد كان بالخيار فى الاقامة ما لم يخش بطلان الحق ان امتنع وفيه تردد وقد تقدم
قول ابن الجنيد والشيخ والتقى انه لا يجب الاقامة الا مع الاستدعاء وان الفتوى على خلافه وتردد المص
نشأ من القولين الثالث الشهادة على الشهادة قوله ولا تقبل فى الحدود الحدود قسمان احدهما
لله محضا وذلك لا يقبل فيه الشهادة على الشهادة اجماعا وثانيهما مشترك كحد القذف والسرقة وفيهما

خلاف قال الاكثر على انها بعدم القبول وقال الشيخ فى ط تقبل والفتوى على الاول لاطلاق النص على عدم القبول
فى الحدود قوله ولو كفى الاثنان على واحد لان الغرض اثبات شهادة الاصل وذلك لا يتم بشهادة
الواحد نعم لا يشترط فى الاثنين المغايرة فيجوز شهادة اثنين على كل واحد من شاهدى الاصل وكذا
يجوز شهادة احد الاصليين مع الآخر على شهادة الاصل الآخر قوله وتقبل شهادة النساء فى الموضع
الذى تقبل فيه شهادتهن على تردد فى هذا الكلام حذف يدل عليه قرينة البحث لان تقديره وتقبل شهادة
النساء على الشهادة فى الموضع الذى تقبل فيه شهادتهن والا لكان المراد قبول شهادتهن محلها وذلك
لا تردد فيه وكذا لا تردد فى قبول شهادة الرجال على شهادة النساء فيما تقبل فيه شهادة النساء وانما
التردد والخلاف فى كون النساء فرعا فى موضع تقبل فيه شهادتهن اصلا سواء كان الاصل رجلا
او نساء وسواء كان الموضع تقبل فيه منفردات كعيوب النساء الباطنة وما يتعذر اطلاع الرجال
عليه كالوصية بالمال او يقبلن منضمات كالاموال والديون فقال الشيخ فى ف وابن الجنيد بالقبول
فيهما لاصالة الجواز ولان قبول شهادتهن فيه اصلا يستلزم اولوية القبول فرعا لاستنادها الى الاصل
ولقول على عليه السلم شهادة النساء لا تجوز فى طلاق ولا نكاح ولا فى الحدود الا فى الديون وما لا يستطيع
الرجال النظر اليه فانه يتناول الشهادة اصالة وفرعية وقال ابن ادريس واختاره المص والعلامة
بعدم القبول مطلقا لان ذلك حكم شرعى فيقف على الدلالة وليس ولانه رخصة فيقتصر بها على
محلها ولان الضرورة المسوغة لشهادتهن اصلا وهى تعذر الاطلاع وحضور الوفاة وعدم الرجال
مفقودة هنا والاصل يعدل عنه للدليل ونمنع اولوية القبول فرعا لما قلنا من عدم الضرورة ولفظ
الشهادة فى قول على عليه السلم يراد بها الاصلية لانها حقيقة فيها فيظهر بما قلنا انه لا تقبل شهادة
النساء فرعا مطلقا قوله واجلى الالفاظ ان يقول اشهد على شهادتى اننى اشهد ذكر الفقهاء
لما به يصير الفرع شاهدا عبارات مترتبة آ اعلاها واكملها واجلاها باجماع الكل وهو ان يقول اشهد

الاصل اشهد على شهادتى او اشهدتك على شهادتى انى اشهد لفلان بكذا على فلان وتسمى هذه
الاسترعاء اى طلب رعاية الشهادة وحفظها فيقول الفرع فى هذه اشهدنى على شهادته انه يشهد
بكذا ب اخفض من الاولى وهو ان يسمعه يشهد عند حاكم شرعى بنفوذ حكم على الخصمين اشهد لفلان
بن فلان بكذا على فلان بن فلان وهذه اتفق الكل على قبولها الا ابن الجنيد والاجماع سبقه وتاخر عنه
فيقول الفرع هنا اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم بكذا ج ان يسمعه فى غير مجلس الحكم يقول اشهد لفلان
على فلان بكذا او يذكر السبب كقوله من ثمن ثوب او دار او ميراث او غير ذلك وهذه تردد فيها
المصنف فى فع من قول الشيخ فى ط وابن الجنيد بجوازها لكونها بصورة جزم ومن التسامح بذلك فى غير
مجالس الحكام والاجود انه ان حصلت قرينة دالة على الجزم وعدم التسامح قبلت وان حصل قرينة تدل
على خلافه كمزاح او خصومة لم تقبل اما لو لم يذكر السبب فلا يجوز لاعتياد التسامح بمثل ذلك قال
العلامة فى ارشاده وفى حكم السبب ان يقول عندى شهادة مجزومة او شهادة لا شك فيها
لان ذلك يمنع التسامح وهو قريب قوله ولو شهد الفرع فانكر شاهد الاصل فالمروى العمل باعدلهما
فان تساويا اطرح الفرع وفيه اشكال لان قبول الفرع مشروط بعدم شاهد الاصل الرواية اشارة الى
ما رواه عبد الله بن سنان فى الصحيح عن ص عليه السلام وعمل بها الشيخ فى ه وابنا بابويه والقاضى وقال
فى ط ان كان الانكار بعد حكم الحاكم بالفرع لتعذر حضور الاصل لم يقدح انكار الاصل لان حكمه قد
نفذ قبل حضوره وان كان قبل الحكم لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بها مع تعذر الاصل ومن هنا
اخذ المصنف الاشكال وقال ابن الجنيد ان شهد عليه شاهدان لم يلتفت الى جحوده وان شهد واحد
لم يقبل الفرع وقال ابن حمزه ان لم يحكم الحاكم سمع من الاصل ولم يلتفت الى الفرع وان حكم ثم بعد ذلك
كذبه الاصل حكم بالاعدل فان تساويا نقض الحكم وقال ابن ادريس يبطل شهادة الفرع وقال العلامة
فى لف ان كان التكذيب بعد الحكم نفذ ولم يلتفت الى التكذيب ولا غرم هنا وان كان قبل الحكم بطلت

شهادة الفرع وحمل قول الشيخ فى ه على قول الاصل لا اعلم اما لو جزم بكذب شاهد الفرع فانه لا تسمع
شهادته واجاب عن الرواية بالحمل على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يقدح الا فى الحكم بشهادة اعدلهما
اعتبارا بقوة الظن اما قبل الحكم فان شهادة الفرع تبطل قطعا لان الاصل اما ان يكون كاذبا او
صادقا فان كان الاول كان فاسقا وعدالته شرط فى الحكم بشهادة الفرع وان كان الثانى كان الفرع
كاذبا فلا يحكم بشهادته وهذا كلام حسن قوله وفى النهاية ان كانت العين قائمة ارتجعت ولم يغرما
وان كانت تالفة ضمن الشهود هذا ايضا قول القاضى وابن حمزه واحتجوا عليه بان الحق ثبت بشهادتهما
فاذا رجعا سقط كما لو كان قصاصا والحق ما قاله الشيخ فى ط وابن ادريس واختاره المص والعلامه وهو
ضمان الشهود لوجوه ا ان الحكم اصل من الاصول فاذا تحقق فلا يبطله امكان كذبهم فى الرجوع ب
ان شهادتهم اثبات حق تجرى مجرى الاقرار ورجوعهم نفى ذلك الحق فهو جار مجرى الانكار ولما لم يبطل
الحكم بالاقرار بحدوث الانكار فكذا هنا لم يبطل الحكم بالشهادة ولا يسقط حق المشهود له بالبينة شهادة
والاقرار منه ببطلان حقه ج ان الشهادة اثبت الحق فلا تزول بطريان الرجوع كما لو فسق الشاهد
او مات والجواب عن قول الشيخ بالفرق بين القصاص وغيره بان القصاص يسقط بالشبهة كما يسقط
عن المقر بالرجوع قبل الاستيفاء وحد الادمى كالحد والسرقة لمكان الشبهة بخلاف الحق المالى
فانه لا يسقط بالشبهة قوله اذا ثبت انهما شاهدا زور نقض الحكم واستعيدت العين مع بقائها
ومع تلفها او تعذرها يضمن الشهود الثبوت المذكور لا يكون باقرارهما لانه رجوع فله احكام الرجوع
ولا بشهادة غيرهما لانه تعارض فيراعى فيه احكام التعارض فلم يبق ثبوت ذلك الا
بقاطع كعلم الحاكم واخبار معصوم قوله وفى النهاية يرد الباقون من شهود الزنا ثلثة
ارباع الدية وتقبل والرواية صحيحة السند غير ان فيها تسلطا على الاموال المعصومة
بقول واحد يريد انه اذا ثبت الزنا على محصن فرجم ثم رجع احد الاربعة الذين ثبت

بهم وقال تعمدت فانه يقبل قال الشيخ فى ه والقاضى يرد الثلثة الباقون على ورثته ثلثة ارباع
الدية اعتمادا على رواية ابرهيم بن نعيم الازدى قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن اربعة
شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته فقال يقتل الراجع ويادى الثلثة
الى اهله ثلثة ارباع الدية وقال ابن ادريس لا يردون شيا وهو الصحيح لان اقرار العاقل انما
جايز على نفسه لا على غيره فقوله تعمدت لا يستلزم تعمد غيره ولو قال تعمدت انا وباقى الشهود
لم يلتفت اليه ايضا لما قلناه من اختصاص اقراره بنفسه والحكم لا ينقض بل يقبل ذلك
الواحد ولا يرد وقال العلامة ويحمل قول الشيخ على انهم رجعوا بأجمعهم فقال الواحد تعمدت
وقال الباقون اخطانا فهنا الغرم على الشهود دون اوليائهم قوله لو شهدا بطلاق
امراة فتزوجت ثم رجعا ضمنا المهر وردت الى الاول بعد الاعتداد من الثانى وتحمل
هذه الرواية على انها نكحت بسماع الشهادة لا مع حكم الحاكم ولو حكم لم يقبل الرجوع روى
على بن ابرهيم عن ابيه عن ابن ابى عمير عن ابن عبد الحميد عن ص عليه فى شاهدين شهدا على امراة
بان زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق قال يضربان الحد ويضمنان الصداق
للزوج ثم تعتد وترجع الى زوجها الاول وفى هذه الرواية اشكال من وجوه ا كون انكار الزوج
مبطلا للشهادة ب كون الانكار موجبا يضرب به الحد ج لزوم العدة مع عدم ذكر الدخول
والجميع لا وجه له فحمل الشيخ على الانكار على رجوع الشهود والاعتداد على حصول الدخول والحد
على التعزير فلذلك افتى فى ه بما حكاه المص والحمل الاول لا وجه له نعم الثانى من باب دلالة
الاقتضاء والثالث لا باس به لانه كثيرا ما يطلق الحد على التعزير مجازا واما ضمانهما للثانى المهر
على ما ذكر الشيخ فظاهر لكن فى الرواية اشكال آخر وهو انه مع حكم الحاكم بشهادتهما لا وجه لفسخ النكاح
لما تقدم من ان حكمه لا ينقض فاعتذر المص عن هذا بانا لا نسلم حصول حكم الحاكم حتى يلزم بطلانه

بل انما تزوجت بمجرد سماع البينة من غير حكم اذا عرفت هذا فالذى تقتضيه فقه المسئلة انه
مع رجوعهما عن شهادتهما بعد حكم الحاكم بها انه لا ينفسخ نكاح الثانى ولا ترد الى الاول وهل
يغرمان قال فى ف ان كان قبل الدخول ضمنا له النصف وبعد الدخول لا يضمنان شيا لانه صار
البراءة ولاستقرار المهر فى ذمته بالوطية الواحدة ولعدم دخول البضع فى ملكه ونقل فى ط
عن قوم ضمان المهر مع الدخول وعن آخرين عدم الضمان قال وهو الاقوى عندى واختار
العلامة فى لف ضمان الكل ثم قال وقول الشيخ فى ف قوى ايضا فتحرر فى هذه المسئلة من الفتوى
وان كان رجوعهما قبل الحكم او لم يكن ثم حكم فى البين بل تزوجت بمجرد السماع ثم رجعا فانها
ترد الى الاول وينفسخ نكاح الثانى ولا يغرمان له شيئا لعدم غرامة ان كان قبل دخوله
وان كان بعد دخوله ضمنا له ما غرمه من مهر المثل لانهما غراه بشهادتهما فكانا سببا الغرامة

كتاب الحدود الحدود جمع حد وهو لغة المنع ومنه قيل للبواب حداد قال الاعشى فقمنا
ولما يصح ديكنا الى جونة عند حدادها وشرعا عقوبة تتعلق بايلام البدن عينها الشارع
كميتها ووجه مناسبة التسمية ان العقوبة مانعة من المعاودة واذا لم تقدر العقوبة تسمى تعزيرا وهو
التاديب لغة وقد يطلق على التعظيم والتوقير فهو من الاضداد قوله الاول فى حد الزنا الزنا
مما اجمع على تحريمه اهل الملل وهو من الخمسة التى يجب تحريمها فى كل شريعة لحفظ النسب كما تقدم
فى صدر الكتاب قوله ولا يكون العقد بمجرده شبهة فى السقوط اشارة الى مذهب ابى حنيفة فان
الحد يسقط عنده بمجرد العقد على المحرمة ولو كان عالما بالتحريم مستدلا بقوله صلى الله عليه واله
ادرءوا الحدود بالشبهات وتفسير ابو حنيفة الشبهة بامرين ا ما حصل مع اشتباه التحريم ب
السبب الذى يبيح النكاح لولا المانع او عدم الشرط فانه مع عدم المانع ووجود الشرط يبيح ومع المانع
او عدم الشرط شبهة كالعقد على المحرمات او الاستيجار للاجنبية واما عندنا فالشبهة الدارئة

للحد هي الاولى لاغير وقد تطلق الشبهة على ما يلحق معه النسب كشبهة النكاح او شبهة الملك قوله فلو
تشبهت الاجنبية بالزوجة فعليها الحد دون الواطئ وفي رواية تقام عليها الحد جهرا وعليه سرا
وهي متروكة اما اختصاصها بالحد فلصدق الزنا عليها خاصة فيختص بالموجب واما الرواية
فعن هشام بن بشير عن ابي البسير عن ابي نوح ان امراة تشبهت بامة رجل فواقعها على انها
امته فرفع الى عمر فارسل الى علي عليه السلم فقال اجلد الرجل سرا وحد المراة جهرا وعمل بها الشيخ في يه وقال
في ف بالاول واختاره ابن ادريس وهو الحق لاشتراط التكليف بالعلم ونقل عن المص ان امير المؤمنين
عليه السلم انما امر بجلده سرا حيث ما اداه دعوى الشبهة وليس ذلك بالقوي فالحكم بتركها
اولى لمخالفتها الاصول المقررة اذا عرفت هذا فان الشبهة قد تحصل لهما وقد تحصل للمراة
خاصة وللرجل خاصة فاقسامها ثلثة قوله ولو وطئ المجنون عاقلة ففي وجوب الحد تردد اوجبه
الشيخان ولا حد على المجنونة منشأ التردد من انتفاء التكليف عنه وقوله صلى الله عليه واله رفع
القلم عن ثلثة وهو فتوى سلار وابن ادريس والمص والعلامة ومن رواية ابان بن تغلب عن ص
عليه السلم ولان الرجل ياتي وانما ياتي اذا اعقل وهو فتوى الشيخين وفيه نظر لان ميله طبيعي لا
ارادي والميل الطبيعي يتحقق مع انتفاء التكليف كالبهيمة والرواية محمولة على من يفيق تارة
ويجن اخرى فيكون قد زنا وقت تحصيله والتعليل يدل عليه وهو قوله عليه السلم وانما ياتي اذا
عقل اذا عرفت هذا فاعلم انه لا حد على المجنونة اجماعا اما المجنون فقد عرفت الخلاف فيه ثم اختلف
القايلون بحده في كيفية حده فقال التقي حده الجلد محصنا كان او غير محصن وقال المفيد والقاضي
يجلد ان لم يكن محصنا ويرجم ان كان محصنا ويظهر من كلام الشيخ في ف انه لا يتحقق احصان
في حق المجنون وهو قول ابن الجنيد فان كان حد فهو الرجم لاغير قوله يغدو اعليه ويروح
ويريد بذلك انه يتمكن منه اي وقت اراده لانه يختص بوقت الغداة والرواح اللذان هما اول

النهار واخره بل ان لا يكون بعيدا عنه ولا محبوسا عنه وفي رواية محبوره ان يكون بينهما
دون مسافة القصر والتحقيق ما ذكرناه قوله ولو ادعيا الجهالة او احدهما قبل على الاصح هذا
قول الشيخ في ه لان كثيرا من العوام فيمن لم يعاشر العلماء ولم يسمع منهم قد يخفى عنه تحريم
زواج المراة في عدتها وقال ابن ادريس لا يقبل الا من كان قريب عهد بالاسلام وليس بشي
قوله ولو ادعى الشبهة فقولان اشبههما القبول مع الاحتمال هذا قول ابن ادريس لقوله
صلى الله عليه واله ادرءوا الحدود بالشبهات والغرض احتمال ذلك فلذلك ذلك فحقق وقال
الشيخان بعدم القبول لوجوب الاحتراز عليه لمكان فقده الحاسة فلو بالغ لم يقع في الحرام
ويحمل الى انه ان كان على ظاهر العدالة قبل الفعل قبل منه والا لم يقبل قوله وفي التقبيل والمضاجعة
والمعانقة التعزير هذا هو المشهور وعليه الفتوى لانه لم يقرر الشارع فيه حدا نعم روى
الحلبي في الصحيح عن ص عليه السلم انه قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد وشبهه عن عبد
الرحمن الحذاء عنه عليه السلم اذا وجد الرجل والمراة في لحاف واحد جلدا مائة وهما غير صريحين
في المقصود فالاول قوله وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار الاشبه لا وجه الاول
اصالة عدم الاشتراط وعموم قوله صلى الله عليه واله اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعموم رواية
جميل عن ص عليه السلم لا يرجم حتى يقر اربع مرات ويحتمل اشتراطه لقضية ماعز فان اقراره
وقع في اربع مجالس ولانه قائم مقام البينة والبينة يشترط فيها التعدد اربعا وفيه نظر لان
حكاية الحال لا تعم كما تقرر في الاصول والفرق حاصل بينه وبين البينة فلا يتم الحمل فان البينة
انما اشترط فيها التعدد طلبا للستر ولانه لو اشترط تعدد المجلس لتعدد البينة لوجب
في غير ذلك من الاقرارات ان يكون في مجلسين لان البينة لقلها اثنان قوله ولو اقر
بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه هذا قول الشيخ في ه ومستنده رواية محمد بن قيس عن ق

عليه السلم ان عليا عليه السلم امر بذلك وقال ابن ادريس لا يضرب ازيد من مائة ولو لم ينه
ولا اقل من ثمانين وان نهى قال المص في نع ربما كان صوابا في طرف الكثرة ولكن ليس صوابا
في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير وفيه نظر اما اولا فلان الحد قد يزيد
على المائة كما في من زنا في مكان شريف او زمان شريف واما ثانيا فلان لفظ الحد
حقيقة في العقوبة المقدرة وذلك وينفى كونه تعزيرا نعم يرد على ابن ادريس ان هنا
حدا ينقص عن ثمانين كما في القواد فان حده خمسة وسبعون قوله وللحق الشيخ امراة الاب
لا خلاف في وجوب القتل على الزاني بالمحرمات النسبية كالام والبنت والاخت الى تمام
السبعة والحق الشيخ امراة الاب واضاف اليها ابن ادريس امراة الابن وصاحب الوسيلة
موطوءة الاب بالملك والمص يستضعف هذه الالحاقات لاصالة حقن الدماء وعدم الدليل
يدل على ما ذكروه وهل المراد بالقتل هنا ضرب العنق او هو وما يساويه في الاتلاف
كالرجم صرح المفيد بالاول وقال ابن ادريس ان كان محصنا رجم لحصول الغرض
وان لم يكن محصنا قتل وقال الشيخ للامام الخيار بينهما وقال العلامة في لف وهذا
لا باس به عندي قوله وفي جلده قبل القتل تردد منشاه من عموم الاية الكريمة الدالة
على جلد كل زان فيدخل محل النزاع ولا ينافيه القتل فيجمع واختاره ابن ادريس ومن
اصالة البراءة والاقتصار على المنصوص وهو القتل كما في رواية زرارة في الحسن عن
احدهما عليهما السلم ورواية الجميل بن دراج عن ص عليه السلم قوله وفي الشاب روايتان
اشبههما الجمع اما رواية عدم الجمع فعن عبد الله بن طلحة عن ص عليه السلم اذا زنا الشيخ
والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما واذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان
قد احصن واما رواية الجمع فعن محمد بن مسلم عن ص عليه السلم ورواية زرارة عنه عليه السلم

ايضا وعمل بالاولى الشيخ والتقي وبالثاني المفيد والسيد وابن ادريس وهو اختيار المص
والعلامة وهو الحق اما اولا فلعموم الاية الكريمة كما تقدم واما ثانيا فلفعل علي عليه صلوات الله
فانه جلد سراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل اتحدها حدين فقال جلدتها بكتاب الله
ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه واله قوله والبكر من ليس بمحصن وقيل الذي املك ولم
يدخل الاول قول الشيخ في ف وط واختاره ابن ادريس والثاني قول الشيخ في يه والمفيد
واختاره العلامة في لف لرواية عبد الرحمن عن ص عليه السلم قال كان علي عليه السلم يجلد البكر
والبكرة وينفيهما سنة والبكر هو المملك وما رواه محمد بن قيس عن ص عليه السلم قال قضى
امير المؤمنين عليه السلم في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة جلدة وقضى للمحصن الرجم وقضى
في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة عن مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل
بهما فعلى الاول القسمة مثلثة قتل ورجم وجلد مع الاولين الجلد ومع الثالث التغريب
ولا يكون جلد لا تغريب معه في الاحرار وعلى الثاني القسمة مربعة الثلثة المذكورة و
الرابع من لم يملك فانه يجلد لا غير قوله ولا تغريب على المراة هذا هو المشهور قاله
الشيخ وتبعه المتاخرون واستدل عليه في ف باجماع الفرقة واخبارهم وبقوله تعالى
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كانت الحرة يجب تغريبها لكان على
الامة نصفه وكلام الحسن يدل على انها تنفى سنة كالرجل مستدلا بالاخبار السابقة
اتفاقا قال العلامة والمشهور ما قاله الشيخ لما فيه من الصيانة ومنعها عن الاتيان بمثل
ما فعلت قوله ولو تكرر الزنا كفى حد واحد هذا هو المشهور وقال ابن الجنيد اذا
زنا بجماعة نساء في ساعة واحدة حد لكل امراة حدا وبه قال الصدوق في المقنع واحتجا
برواية ابي بصير عن ص عليه السلم وهي ضعيفة لان في طريقها علي بن حمزة وهو ملعون قوله

الشيخين

ولو حد مع كل مرة قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو احوط الاول قول الصدوق وابن ادريس
مدعيا فيه الاجماع ويؤيده قوله عليه السلم اصحاب الكباير يقتلون في الثالثة ورواية يونس عن ابي الحسن
عليه السلم اصحاب الكباير كلها اذا اقيم عليهم الحد قتلوا في الثالثة والثاني قول الشيخ في عه
وه والسيد وسلار والتقي والقاضي واختاره المص وهو احوط لان الحدود مبنية على
التخفيف ولموافقته مراد الشارع من حفظ النفس ولانه ابعد من التهجم على اراقة الدماء
ويؤيده رواية اسحق بن عمار عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم انه قال الزاني اذا جلد ثلثا
تقتل في الرابعة قوله والمملوك اذا اقيم عليه الحد سبعا قتل في الثامنة وقيل في التاسعة
وهو اولى الاول قول الشيخ في ف والثاني قوله في ه واختاره السيد والتقي والقاضي
وابن ادريس وهو اولى لما تقدم من العلة ولرواية زراره وبريد بن معاوية عن الصادق عليه السلم
قوله ولو ثبت الموجب بالاقرار لم يعد وقيل ان لم تصبه الحجارة اعيد اذا ثبت
بالبينة اعيد اجماعا واذا ثبت بالاقرار قال المفيد والتقي وسلار لا يعاد مطلقا لانه مبني على التخفيف
ولان اقراره كالانكار ولا حد مع انكاره ولقضية ماعز بن مالك فانه لما فر ولحقه الزبير وضربه
بساق بعير فوقع فلحقوه وقتلوه وانكر عليهم النبي صلى الله عليه واله وقال هلا تركتموه اذهب
يذهب فانه هو المقر على نفسه اما لو كان على عليه السلم حاضرا لما ضللتم قيل وداه رسول الله صلى الله
عليه واله من بيت المال وقال الشيخ في ه يعاد مع عدم اصابة الحجارة ولا يعاد مع اصابتها
لرواية الحسين بن خالد عن ظ والاول اولى لانه صلى الله عليه واله علل ترك ماعز بانه هو المقر
على نفسه فيكون كل مقر كذلك عملا بالعلة قوله ويجلد الزاني قائما مجردا او قيل ان وجد بثيابه جلد بها
اشد الضرب وقيل متوسطا هنا مسئلتان الاولى هل يجلد مجردا او بثيابه ان وجد بها
نقل المص والعلامة الاول واختاراه لانه ابلغ في الايلام وقال الشيخ في ه والصدوق بالثاني

وهو المشهور الثانية هل يضرب اشد الضرب او متوسطا المشهور الاول لقوله تعالى ولا
تاخذكم بهما رافة في دين الله والضرب الضعيف رافة روى الحسين بن سعيد عن حماد عن حريز
عمن اخبره عن ق عليه السلم انه قال يفرق على الجسد ويتقى الفرج والوجه ويضرب بين الضربين والحق
الاول لقطع الرواية وللالة الكتاب على خلافها وهنا فايدة وهي انه مع حلول المحصن هل ينتظر برء جلده
قبل الرجم ام لا قال الشيخان بالاول وابن ادريس بالثاني ومنشأ الخلاف انه هل الغرض النكاية
او المبالغة في تعذيبه ان كان الاول لم ينتظر وان كان الثاني انتظر نعم قال ابن ادريس روى
اصحابنا انه ينتظر وهو محمول على الاستحباب لان الغرض اهلاك المرجوم والاتلاف وقال ابن الجنيد
ينتظر يوما لفعل علي عليه السلم في شراحة قوله ويفرق على جسده ويتقي وجهه في اقتصاره على الوجه
نظر فان اكثر الاصحاب قالوا ويتقي الفرج والوجه نعم قال الحسن يرجم ساير جسده الا الوجه
ولم يذكر الفرج واضاف التقي الرأس واختاره العلامة لان الرأس مقتل ويخاف منه العمى و
زوال العقل خصوصا في موضع لا يراد الاتلاف قوله ويجب ان يحضره طايفة وقيل يستحب
واقلها واحد هنا مسايل الاولى هل حضور الطايفة واجب او مستحب قال ابن ادريس بالاول واختاره
العلامة بالاول لقوله تعالى وليشهد عذابهما طايفة والامر حقيقة في الوجوب وقال الشيخ في ف
بالثاني لاصالة البراءة وباقي الاصحاب اطلقوا الثانية اختلف في الطايفة فقيل عشرة قاله الشيخ
في ف نقلا عن الحسن البصري وعن الشافعي اربعة وعن ابن عباس انه واحد قال الشيخ وروى
ذلك اصحابنا ايضا واختاره المص لان الطايفة واحد من الفرقة لقوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة
منهم طايفة والفرقة جماعة فالطايفة واحد واما ابن ادريس فقال ثلثة ونسبه للتحكم وليس به
فان الطايفة يقال عرفا على الجماعة من الناس واقل الجمع ثلثة وشاهد الحال يقتضي انه مع ارادة الجمع
انه قول الزهري وقال عكرمة اقلها اثنان والقول بانها واحد عندي ضعيف لما قلنا ان العرف

ما في ذلك واما الروايه كما قال الشيخ فهي من الاحاد النادرة الثالثة هل يجب حضور الامام
ام لا عبارة ابن الجنيد وابن حمزة تشعر بالوجوب وقال الشيخ في ف روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم
فاول من يرجمه الامام ان كان مقرا او الشهود ان كان ثبت بالبينة ثم قال ان كان ثبت بالاقرار
وجب على الامام البداءة ثم يتبعه الناس وهو يدل ايضا على وجوب الحضور وقال في ط يجوز للامام
ان يحضر وليس من شرطه حضوره ولا حضور الشهود وجعل الاول رواية وقول الجماعة واختار
العلامة قول ط لان النبي صلى الله عليه واله امر برجم ماعز ولم يحضر نعم يستحب حضوره لانه اعرف
بكيفية استيفاء الحد الرابعة هل يجب حضور الشهود ام لا قال ابن الجنيد نعم واختاره العلامة
في عد لوجوب بداءتهم وقال الشيخ في ط وف بعدمه واختاره في لف للاصل نعم يستحب ذلك
ليفيد قوة الشهادة قوله ولا يرجم من لله قبله حد وقيل يكره لا شك انه ورد النهي عن ذلك في
الروايات فيحتمل ان يكون ذلك للتحريم مناسبة لاعظام حدود الله تعالى ومحارمه ويحتمل ان يكون
للكراهة لاصالة البراءة من التحريم ووجوب القيام بحقوق الله تعالى وعموم الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر فلذلك قال جماعة بالتحريم وجماعة بالكراهة قوله اذا شهد اربعة بالزنا قبلا
فشهد اربع نساء بالبكارة فلا حد وفي حد الشهود قولان اما سقوط الحد عنها فاجماعي خصوصا
مع قيام البينة بالبكارة فانه لا يقصر عن الشبهة الدارئة للحد واما حد الشهود فقال الشيخ
في ه في باب الشهادات انهم يحدون لانهم شهدوا بزنا لم يثبت وقال في ط بعدم الحد
ولابن ادريس القولان واختار العلامة في لف وعد قول ط لانه ليس تصديق احد البينتين
اولى من تصديق الاخرى فيحصل الشبهة الدارئة للحد قال في عد ولامكان عود البكارة وكذا
يسقط الحد عن الرجل واختار المص في يع قول ه لانهما كهم حرمة المرأة قوله اذا كان الزوج احد
الاربعة فيه روايتان ووجه السقوط ان يسبق منه القذف روى ابرهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلم

احدها
قال سالته عن اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم الزوج قال تجوز شهادتهم وروى زرارة عن
احدهما عليهما السلم في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون وبحسب
هذين الروايتين اختلف الاصحاب على اقوال آ قول الشيخ في ه انه تقبل الشهادة مع اجتماع
الشرايط ويؤيده عموم قوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون
الزوج احدهم او لا ب قول الصدوق لا تسمع مطلقا بل يحد الشهود ويلاعنها زوجها واختاره
التقي والقاضي قال القاضي لان زوجها في حكم الخصم ج قول ابن الجنيد وهو ان كانت غير مدخول
بها صحت الشهادة ووجب الحد وان كانت مدخول بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان
وعلى الشهود الحد د قول ابن ادريس وابن حمزة وهو انه ان سبق الزوج بطلت ووجب على
الثلثة الحد ويلاعن الزوج وان لم يسبق ثبت الحد عليها واختاره العلامة وعليه الفتوى اما
مع السبق فلانه صار مدعيا فعليه البينة والايلاعن ولانه صار فاسقا بقذفه فيجب عليه الحد
فلا تسقط بشهادته ولانه ليس له شهدوا فان الحاضرين ثلثة لا غير وعليه يحمل الرواية الثانية واما
مع عدم السبق فلعدم صدق الدعوى عليه فيدخل تحت عموم الاية والرواية الاولى يحمل على ذلك وقول
المص فيه روايتان الضمير في فيه عايد الى الحكم بالزنا كما يدل عليه سياق الكلام وقوله ووجه السقوط
اي سقوط الحد عن المراة ان يسبق منه القذف فاللام فيه يرجع الى المعهود ذهني لانه بدل عن المضاف
اليه كما قال الاني قوله من اقتض بكرا باصبعه فعليه مهرها ولو كانت امة فعليه عشر قيمتها هنا فوايد
آ مستند هذا الحكم رواية طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلم عن ق عليه السلم عن علي عليه السلم انه
قال اذا اغتصبت امة فاقتضت فعليه عشر قيمتها وان كانت حرة فعليه الصداق وطلحة هذا بتري
وقال الشيخ في ست هو عامي المذهب لكن كتابه معتمد عليه وقال المص في النكت هذه وان ضعف
سندها لكنها مؤيدة بروايات وال على ذلك بالفحوى ب كون الحرة لها الصداق بالفعل

المذكورة والامة العشر مذهب الشيخ في ه وتبعه القاضي واطلق الصدوق والمفيد لزوم الصداق ولم
يفصلا وجعل ابن ادريس العشر في الامة رواية قال والاولى ان يعزم ما بين قيمتها بكرا وثيبا قال
العلامة الشيخ روى في الصحيح ذلك عن ابن سنان عن ص عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم
بذلك قال والظاهر ان ذلك في الحرة اما الامة فالاقوى الارش ح قال الشيخ يجلد هذا من
ثلثين الى تسعة وتسعين سوطا عقوبة لما جناه وقال المفيد من ثلثين الى ثمانين والظاهر
ان مرادهما التعزير بما دون الحد ويرجع فيه الى راى الحاكم د في كلام المفيد والصدوق دلالة
على ان العزم والتعزير يلزمان الزاني وغيره وقال ابن ادريس ان العزم يلزم مع عدم المطاوعة
والا فلا شي في الامة والحرة وفيه نظر بل الاولى في الامة لزوم الارش لنقصها بالجناية وان
طاوعت لان ذلك ليس عمهر حتى يدخل تحت النهي عن مهر البغي اما الحرة فليس لها مع المطاوعة شي اصلا
ومع الاكراه لها المهر فحسب قوله من اقر انه زنى بفلانة تعليم مع تكرار الاقرار حدان واقوم تعليم
حد القذف وكذا المراة وفيهما تردد هذه المسئلة ذكرها الشيخ في ه مفتيا بها ومراده بالتكرار
اى اربع مرات لانها نصاب ثبوت حد الزنا فيتجه ح حد الزنا وحد القذف اما مع عدم
التكرار فيثبت حد القذف لا غير والمصنف تردد في ثبوته من حيث نص الاصحاب على وجوبه
بهذه العبارة مع اشتمالها على انتهاك حرمة المنسوب اليه وايضا هو فحش وحد القذف انما
ثبت للردع عن الفحش فيثبت هنا ومن حيث انه انما نسب الزنا الى نفسه حقيقة فيكون هو الزاني
وذلك لا يستلزم زنا المنسوب اليها لجواز توهمها او اكراهها والعام لا دلالة له على الخاص
قوله وكذا المراة اى وكذا لو قالت المراة زنيت بفلان الفصل الثالث في اللواط والسحق
والقيادة قوله ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الاصح تقدم قول الشيخين في الزنا ان المجنون
يحد وكذا قالا في اللواط واما الصدوق فقصر حد المجنون على الزنا دون اللواط وذهب سلار

وابن ادريس والمص والعلامة الى دفع الحد عنه فيهما وهو الاصح قوله ومن لم يوقب يجلده مائة
على الاصح هذا قول السيد والمفيد وسلار واختاره الحليون ومستنده رواية سليمان بن
هلال عن ص عليه السلم في الرجل يأتي الرجل قال ان كان دون الثقب فالجلد وان كان ثقب اقيم
قايما ثم ضرب بالسيف وقال الشيخ في ه ان كان محصنا رجم وان لم يكن محصنا جلد
مستندا الى رواية العلا بن الفضيل عن ص عليه السلم قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال
ان كان احصن رجم والا جلد قوله ولو تكرر مع الحد قتل في الرابعة على الاشبه هذا في غير الموقب
وهو قول الشيخ في ه والتقي والقاضي وقال ابن ادريس في الثالثة وقال الشيخ في موضع من الخلاف
انه في الخامسة والفتوى على الاول وقد تقدم توجيهه في الزنا قوله ويعزر المجتمعان تحت ازار
مجردين ولا رحم بينهما من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين هذا قول الشيخ في ه والقاضي
وابن ادريس وقال المفيد من عشرة اسواط الى تسعة وتسعين بحسب ما يراه الحاكم وقال الصدوق في
يجلدان مائة جلدة وبه قال ابن الجنيد قال وروى عن ص عليه السلم انهما يقتلان والفتوى على الاول
لانه حيث لا فعل فلا يكون فيه ما في الفعل ولرواية ابن سنان عن ص عليه السلم يجلدان حدا غير سوط
واحد قوله وفي النهاية ترجم مع الاحصان وتبعه القاضي في ذلك واحتج الشيخ لذلك برواية محمد بن
ابي حمزة وهشام وحفص عن ص عليه السلم انه دخل عليه نسوة فسالته امراة عن السحق فقال حدها
حد الزاني فقالت المراة ما ذكر الله في القران فقال بلى فقالت واين فقال هن اصحاب الرس وهي محمولة
على الجلد وما ذكره المص مذهب المفيد والسيد وسلار والتقي وابن ادريس لاصالة البراة
ولقوله عليه السلم المساحقة تجلد فلو كان فيه رجم لزم الاخبار بالخاص على العام وهو باطل
قوله ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة كاللواط ولا يسقط بعد البينة هذا قول الشيخ في النهاية
وابن ادريس وهو المشهور وعليه الفتوى ولا خلاف ان مع الاقرار لو تاب الزاني واللائط والمساحقة

تخير الامام بين العفو واقامة الحد والمفيد جعل للامام الخيار بعد البينة ايضا فلا فرق عنده بين الاقرار
والبينة وتبعه التقي في ذلك قوله ولو عادتا قال في ه قتلتا تبعه القاضي على ذلك ومرادهما بالعود في
الرابعة بعد تكرار التعزير مرتين والجلد في الثالثة ومستندهما رواية ابي خديجة عن ص عليه السلم
قوله ولو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت من مائه فالولد له وعلى زوجته الحد فالمهر وعلى الصبية
الجلد هذا قول الشيخ في ه وتبعه القاضي والمستند قضاء الحسن بن علي عليهما السلم قال ابن ادريس
في الحاق الولد بالرجل نظر لانه غير مولود على فراشه والنبي صلى الله عليه واله قال الولد للفراش وهذه
ليست بفراشه لان الفراش عبارة عن العقد وامكان الوطي وله هو من وطي شبهة وكذا النظر في استحقاقها
المهر لانها مختارة مطاوعة غير مكرهة ومن كانت كذلك لا تستحق مهرا وايضا ان اوجبنا عليها
الحد فتكون بغيا وقد نهى النبي صلى الله عليه واله عن مهر البغي واختار المص والعلامة قول الشيخ وعليه
الفتوى وتحقيق القول ان نقول اما الحاق الولد فلانه انخلق من ماء غير زان فيلحق الولد
بصاحب الماء واما المهر ووجوبه على المراة فلانها سبب في ذهاب العذرة وديتها مهر نسائها
وليست الصبية كالزانية في سقوط دية العذرة لان الزانية اذنت في الاقتصاص وليست هذه
كذلك نعم هنا مسايل ا ان الشيخ اوجب على الزوجة الرجم بناء على قوله ان المساحقة المحصنة ترجم
والفتوى على جلدها لا غير ب ان الولد لا يلحق الزوجة قطعا لانه غير متولد في رحمها ولا من مائها
فلا يلحق بها ج انه هل يلحق الصبية ام لا استشكل العلامة في عد من حيث انها ولدته من غير زنا فيلحق
بها ومن ان السبب في الحاق النسب النكاح الصحيح او الشبهة وهما منتفيان هنا ولانها كالزانية ولهذا
تحد عليه وعلى هذا الفتوى ويتفرع على هذا عدم التوارث بينهما لتفرعه على لحوق النسب د ان قلنا
ان النفقة للحمل وجب على زوج المساحقة الانفاق على الصبية مدة الحمل وان قلنا النفقة للحامل فلا نفقة
هنا لانها ليست زوجة قوله وقيل يحلق راسه ويشهر قاله الشيخ في ه ولا اعلم مستنده قوله وينفى

باول مرة وقال المفيد في الثانية والاول مروي النفي باول مرة قول الشيخ في ه والقاضي وابن ادريس
ومستنده رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم قال يضرب ثلثا ارباع حد الزاني خمسة وسبعين
سوطا وينفى من المصر الذي هو فيه وقال المفيد يجلد في المرة الاولى ويحلق راسه ويشهر فان عاد
ثانية جلد ونفي وتبعه التقي وسلار وقال التقي فان عاد ثالثا جلد ونفي عن المصر فان عاد ثالثة جلد فان
عاد رابعة استتيب فان تاب قبلت توبته وان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة حدثا
قتل على كل حال وتوقف العلامة في لف الفصل الثالث في حد القذف القذف لغة الرمي بالحجارة
وشرعا رمي المسلم الحر الكامل المستتر بالزنا او اللواط وهو حرام بنص الكتاب في قوله ان الذين يرمون
المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم وآيات اخر ذكرناها
في الكنز والسنة في قوله صلى الله عليه واله من قذف محصنة تحبط عمل مائة سنة وبالاجماع وهو ظاهر
قوله ولو قال للمسلم يا ابن الزانية وامه كافرة فالاشبه التعزير وفي النهاية يحد وجه الاشبه اصالة
البراءة واشتراط الكمال للقاذف او علو المقذوف وهو اختيار ابن ادريس قال العلامة
في لف وهو حسن وقال ابن الجنيد والشيخ في ه واختاره القاضي بثبوت الحد لمكان حرمة الولد
المسلم ولرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ص عليه السلم قال النصرانية واليهودية تكون
تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف لان المسلم قد حصنها اخرجها الكليني والشيخ
في يب قال العلامة في لف ولا باس بالعمل بهذه فانها واضحة الطريق وفيه نظر لامكان حمل الضرب
على التعزير وايضا ليس فيها دلالة على ان القذف بالام قوله ولو قال زنيت بفلانة فللمواجه حد
وفي ثبوته للمراة تردد اما ثبوت الحد للمواجه فاجماع فتردد المص في ثبوته للمراة المنسوب اليها
الزنا هنا من ان الزنا هل هو فعل واحد اذا ثبت لواحد ثبت للآخر او فعلان متغايران لا يلزم
من الثبوت لواحد ثبوته للاخر قال المفيد والشيخ في ه والتقي والقاضي بالاول لاصالة المطلق

ولو لاله العرف على النسبة اليهما معا وقال ابن ادريس بالثانى لان نسبة الموتى بها الى الانفعال
لا الى الفعل والانفعال اعم من المطاوعة او الاكراه لصدقه حقيقة فيهما والعام لا دلالة له على
الخاص باحد الدلالات ولا حد مع الاحتمال لكونه شبهة فكيف مع عدم السبب المقتضى له صريحا
بخلاف النسبة الى الفعل فان المنسوب اليه قادر عليه عالم به وذلك يقتضى صدور الفعل من الفاعل
قطعا وهو كاف فى وجوب الحد اجماعا واختاره المص فى النكت واما العلامة فاستشكل فى عد
وفى لف اختار الاول لمقام اشهاك الحرمة ولانه لو لم يجب هنا لما وجب فى قوله يا منكوحا فى دبره
لكن اللازم باطل فيبطل الملزوم اما الملازمة فلان دلالة اللفظ على النسبة اليهما واحدة فانه
كما يحتمل ان يكون هى مكرهة فكذا يحتمل ان يكون هو فى قوله منكوحا فى دبره مكرها فلو اقتضى المنع
ثم اقتضاه هنا واما بطلان اللازم فللاجماع على ثبوت الحد على القاذف فى قوله يا منكوحا فى دبره
وهنا فوايد آ لو قال لرجل لطت بفلان فالحكم جار فى الموضعين من ثبوت الحد للمواجه اجماعا
وللمنسوب على الخلاف ب مع القول بثبوته لهما قد يجب حدان اذا كانا كاملين وقد يجب
تعزيران اذا كانا ناقصين وقد يجب حد وتعزير مع اختلافهما ج القذف بالزنا الاكراهى
موجب للتعزير قطعا ويحتمل على ضعف وجوب الحد لتضمنه الفضاضة والمشهور العدم لعدم
النسبة الى فعل قبيح ولانه ليس رميا بالزنا فان المكره غير زان اما لو قذفه بالزنا مطلقا ثم
يثبت الاكراه فالحد ثابت قطعا قوله ولو قال ابنك زان او بنتك فالحد لهما وقال فى ه
له المطالبة والعفو وهنا فوايد آ لا كلام انه لا حد للاب نعم يثبت له التعزير لانه مما يكره المواجه
به ب هل يثبت الحد للابن او للبنت مطلقا اطلق المص الثبوت وفيه نظر لجواز كونهما صغيرين او
رقيقين فالاجود ح التفصيل وهو ثبوت الحد لهما ان كانا كاملين والا فالتعزير ج اطلق الشيخ فى ه
ان للاب المطالبة لكون العار لاحقا به وكل من لحقه العار فله المطالبة وفيه نظر لمنع الكبرى والاولى

التفصيل كما اختاره ابن ادريس والعلامة وهو ثبوت المطالبة مع الصغير لا غير د هل للاب العفو
اطلق الشيخ فى ه ذلك ايضا وليس بشىء لان الحد المقذوف فليس لغيره اسقاطه كغيره الحد من الحقوق
بل المطالبة والعفو للمستحق ه لو قال ابنك لايط او منكوح فى دبره فالحكم كما تقدم قوله وقيل
فى الثالثة يقوم للخلاف فى ذلك فلا وجه لاعادته قوله والحد ثمانون جلدة حرا كان القاذف
او عبدا هذا هو المشهور واختاره الشيخ فى ب وه والصدوق والمفيد لعموم الاية وعدم ثبوت
المخصص وقال الشيخ فى ط يجب على العبد اربعون لا غير كما ينتصف الحد فى الزنا قيل والمخصص
رواية القاسم بن سليمان عن ص عليه السلم وعمل الصحابة وقوله ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا
والضمير عايد الى الذين يرمون المحصنات فجعل المانع من قبول شهادتهم القذف وهو لا يتحقق
فى العبد فيكون المراد بهم الاحرار لان عود الضمير الى بعض افراد العام يخصصه كما ثبت
فى الاصول وقوله فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات ولا فرق بين العبد والامة
وفى الكل نظر لان الرواية شاذة وعمل الصحابة غير معلوم وعود الضمير الى البعض يمنع تخصص
كما ثبت فى الاصول مع ثبوت النقص بالكافر فانه يجب عليه كمال الحد ولا تقبل شهادته و
الفاحشة يراد بها الزنا فالعمل ح على المشهور قوله وقيل لا تعزير الكفار مع التساير جعل
المص هذا قولا لقوله قيل وهو يدل على استضعافه مع ان فى بعض نسخ هذا الكتاب يعزر بالاثبات
لا النفى ووجه العدم ثبوت التعزير من الطرفين فيتساقطان اللهم الا ان يخشى وقوع فتنة فيجب
التعزير ووجه الثبوت ان كل من فعل محرما او ترك واجبا يعزر قوله ولو فعل استحب عتقه يفهم
من كلام الشيخ لزوم عتقه وقال ابن ادريس بالاستحباب وهو اقوى للاصل وعموم قوله صلى الله
عليه واله الناس مسلطون على اموالهم **الفصل الرابع** فى حد المسكر البحث هنا اما
فى ماهية المسكر واما فى تحريمه واما فى كمية الحد فالاول قيل هو ما يحصل معه اختلال الكلام

المنظوم وظهور السر المكتوم وقيل هو ما يغير العقل ويحصل معه نشوة وسرور وقوة نفس فى غالب
المتناولين وعر به اما ما يغير العقل لا غير فان حصل معه تغيب الحواس الخمس فهو المرقد وان لم يحصل
فهو مفسد العقل كما فى البنج والشوكران واختلف فى الحشيشة هل هى مفسدة للعقل فيجب فيها
التعزير او مسكرة فيجب الحد بعد اتفاق علماء العصر وما قبله على تحريمها فالذى اختاره العلامة
فى عد الثانى ومنع من ان الحد منوط بالنشوة والعربدة بل يكفى فيه زوال العقل مع انها مسكرة
بالتفسير الاول لاختلال الكلام وظهور السر معها وقال بعضهم هى الى الافساد اقرب لان فعلها
السبات وزوال التعقل حتى يصير متناولها اشبه شىء بالبهيمة وقال بعضهم ان اثرها اثارة
للخلط الغالب فصاحب البلغم يحصل له السبات والصمت وصاحب السوداء البكاء والجزع
وصاحب الدم السرور بقدر حاله وصاحب الصفراء الحدة بخلاف الخمر فانه لا ينفك عن النشوة
ويبعد عن البكاء والصمت وهذا ان صح فلا ينافى زوال العقل بل هو من مؤكداته واما الثانى
فتحريمه معلوم من قوله صلى الله عليه واله كل مسكر حرام ومن الكتاب فى آيات اربع آ فى البقرة
يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ب فى النساء لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى
ج المايدة انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه
فى الاعراف قل انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغى بغير الحق والاثم
هنا هو الخمر لقول الشاعر د شربت الاثم حتى ضل عقلى كذلك الاثم يذهب بالعقول
وقد بينا فى كتاب الكنز كيفية الاستدلال بهذه الايات على التحريم فليرجع اليه واما الثالث
فاتفق علماؤنا على انه ثمانون جلدة للتظافر من الروايات عن الائمة صلوات الله عليهم السلم
ولما تواتر من قول على عليه السلم اذا شرب هذى واذا هذى افترى واذا افترى جلد
ثمانين وليس ذلك قياسا بل استدلال على المعلوم بما يسلم الخصم اذا عرفت هذا فهنا

فوايد آ كلما اسكر كثيره فالقليل منه حرام ويثبت له جميع احكام المسكر من الحد والفسق
ورد الشهادة وذلك اجماع ولقوله صلى الله عليه واله ما اسكر كثيره فقليله حرام ب اتفق
علماؤنا على ان حكم الفقاع حكم المسكر فى الحد والفسق وغيرهما ولما تواتر عن الائمة عليهم السلم
ولقول ص عليه السلم وقد سئل عنه فقال هو خمر مجهول ولما روى ان عليا عليه السلم راى
بايع فقاع فقال خمارا وقحه والمراد بالفقاع ما يسمى بين الناس كذلك وقيل ما يحصل معه
النشيش والغليان وقيل ما يفتقر الى حمير وبطول مكثه فى الآنية فان لم يفتقر ولا يطول
فهو الاقسما وذلك مباح ج اتفق علماؤنا ايضا على ان عصير العنب اذا غلا حكمه حكم
المسكر الا ان يذهب ثلثاه اما عصير الزبيب اذا لم يسكر فالاقرب بقاؤه على الحل و
ان غلا مع احتمال ان يكون كالاول لانه عنب قد جف والعمل على الاول وكذا عصير التمر
غير المسكر الاقوى حله د اتفق علماؤنا على ان الخمر وكل مسكر محرم فى ساير الشرايع وانه
لم يبح فى ملة قط ولما تقدم من وجوب تقرير الاحكام الخمسة فى كل شريعة قوله ويستوى
فيه الحر والعبد هذا قول الشيخين والقاضى وابن ادريس والمص والعلامة لرواية ابى بصير
عن احدهما عليهما السلم ان امير المؤمنين عليه السلم كان يضرب فى الخمر والنبيذ ثمانين
الحر والعبد ولما رواه ابو بكر الحضرمى عن ص عليه السلم وقال الصدوق ان حد العبد
اربعون لرواية حماد بن عثمان عن ص عليه السلم ورواية يحيى بن ابى العلا عن ص عليه السلم
وحملهما الشيخ على التقية وقال ابن الجنيد الحد ثمانون فان كان السوط سنى فاربعون
قوله قتل فى الثالثة وهو المروى وقال فى الخلاف فى الرابعة الاول قول المفيد والحسن
والتقى وابن ادريس والشيخ فى النهاية لرواية ابى عبيدة فى الصحيح عن ص عليه السلم ورواية
يونس عن ظ عليه السلم والثانى قول الشيخ فى ط وف لما تقدم فى الزنا قوله لو شهد واحد

يشربها واخر بعتها حد هذا الحكم مما اتفق عليه الاصحاب قال الشهيد لم نقف فيه على مخالف
وهو معلوم من قول على عليه السلم فى حق الوليد لما شهد عليه واحد بشربها واخر بقيئها فقال
على صلوات الله عليه ما قاءها الا وقد شربها وشرط بعض الاصحاب امكان مجامعة القئ
للشرب فلو شهد واحد ما بقى فى زمان سابق على زمان الشرب لم يثبت الحد وهو شرط
حسن قال المص فى نع ويلزم على ذلك وجوب الحد لو شهدا بقيئها نظرا الى التعليل المروى
اعنى قول على عليه السلم ثم قال وفيه تردد لاحتمال الاكراه على بعد لاصالة صدور الفعل
اختيارا خصوصا انه لو كان واقعا لادعاه دفعا عن نفسه الحد ولذلك لو ادعاه لم يثبت
الحد اجماعا قوله من شربها مستحلا استتيب فان تاب اقيم عليه الحد والا قتل وقيل حكمه حكم
المرتد وهو قوى الاول قول الشيخين واتباعهما للشبهة فى ذلك ولان قدامة بن مالك
لما شرب الخمر مستحلا على عهد ابى بكر وقامت عليه البينة فلم يدر ما حكمه فقال له على صلوات الله
عليه در به على مجالس المهاجرين والانصار فان شهد عليه اثنان انه سمع اية التحريم فاستتبه
فان تاب فاجلده وان ابى فاقتله والثانى قول التقى وابن ادريس لانه انكر ما علم تحريمه من
الدين ضرورة وهو اقوى وتحمل قضية قدامة على انه لم يولد على الفطرة قوله وبعد الاقرار يتخير
الامام وضعفه من حتم الحد الاول قول الشيخ فى ه واختاره العلامة فى لف لان التوبة تسقط
تحتم الرجم الذى هو اقوى فلان يسقط الاضعف اولى وفيه نظر للفرق فان الرجم موجب للتلف
بخلاف الجلد والثانى قول الشيخ فى ط وف واختاره ابن ادريس والمص فى نع لثبوته بالاقرار
فاسقاطه يفتقر الى دليل وليس والحمل على الرجم قياس مع وجود الفرق قال الشهيد ولعله
الاقرب الفصل الخامس فى حد السرقة قوله ولا يكون والدا من ولده اما فى الاب فالاجماع
عليه وهل الام كذلك قال التقى نعم واستحسنه العلامة فى لف لاشتراكهما فى وجوب التعظيم

قوله فلا يحد الصبى والا المجنون لكن يعزران وفى ه يعفى عن الطفل اولا فان عاد ادب فان
عاد حكت اناملة حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد قطع كما يقطع البالغ الاول قول المفيد
واختاره ابن ادريس والمص لاصالة البراءة واتصافهما بما يوجب رفع القلم واما التاديب فليس
من باب التكليف بل من وجوب التاديب على الحاكم لاشتماله على المصلحة والثانى قوله فى ه وتابعه
القاضى واختاره العلامة فى لف ومستنده رواية الحلبى عن ص عليه السلم وقال الصدوق فى يع يعفى
عنه فان عاد قطعت انامله او حكت حتى تدمى فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل
من ذلك وقال التقى يهدد فى الاولى ويحك اصابعه بالارض حتى تدمى فى الثانية وقطعت اطراف
انامله الاربع من المفصل الاول فى الثالثة ومن المفصل الثانى فى الرابعة ومن اصول الاصابع فى الخامسة
والفتوى على الاول قوله وفى السرقة احد الغانمين من الغنيمة روايتان احديهما لا تقطع والاخرى
يقطع لو زاد نصيبه عن قدر النصاب الاولى عن محمد بن عبد الملك عن ص عليه السلم ومثلها عن
محمد بن قيس عن ق عليه السلم عن على عليه السلم فى رجل اخذ نصيبه من المغنم فقال لو اقل سرق انقطعه
فقال انى لم اقطع احدا له فيما اخذ سرق شركه وعمل عليها المفيد وسلار والثانية عن عبد الله
بن سنان عن ص عليه السلم وعمل عليها الشيخ فى ه وهو مقالة ابن الجنيد والقاضى واستحسنه
المص فى نع وافتى السعيد بالاول وهو قوى واما رواية عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن ص عليه السلم
قال سالته عن البيضة التى قطع فيها امير المؤمنين عليه السلم فقال كانت بيضة حديد سرقها
رجل من المغنم فقطعه فلا تعارض الرواية الاولى والحكم فيها بجواز ان يكون السارق ليس من
الغانمين قوله ويقطع الاجير اذا احرز المال من دونه على الاشهر روى سليمان عن ص عليه السلم
قال سالته عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده فقال هذا مؤتمن ليس بسارق
ومثله روى سماعة عن ص عليه السلم وروى الحلبى عن الحسن عنه عليه السلم انه قال فى رجل استاجر

اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه فقال هو مؤتمن وعمل على ذلك الصدوق فى يع والشيخ فى ه وهذه
الروايات ليست مشهورة بل روايات الشهيرة ان كل من احرز من دونه مالا فسرقه فانه يقطع
فلذلك قال المص على الاشهر وهو مذهب ابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى مع ان الروايات
بعدم القطع تحمل على عدم الاحراز لعطيها ما دل على ذلك قال الابى لو قال على الاشبه لكان انسب
بقاعدته المرسومة وهذا غلط منه فان الاشبه انما يقال على ما دلت عليه اصول المذهب ولم يدل
عليه رواية والاشهر على ما دلت عليه الروايات فى طرفيه لكن بعضها اشهر فيعمل عليه كما فى هذه
المسئلة وجاز ان يكون الاشهر مما يدل عليه اصول المذهب ايضا فيكون اشبه فيجوز استعمال
اى اللفظين كان قوله والزوج والزوجة اى ويقطع الزوجة والزوج لو سرق احدهما من الاخر
مع الاحراز لا بدونه قوله وكذا الضيف وفى رواية لا يقطع هذا ايضا عطف على قوله ويقطع
الاجير اذا احرز المال والخلاف فيه ايضا مع الشيخ والصدوق فانهما ذهبا الى عدم قطعه لو سرق
استنادا الى رواية محمد بن قيس عن ق عليه السلم وقال الشيخ فى ف يقطع مع الاحراز وقال فى ط
ان سرق من البيت الذى نزل به لم يقطع ومن غيره يقطع ولابن ادريس هنا اضطراب بطول
الكتاب بحكايته والفتوى على ما قاله المص قوله وعلى السارق اعادة المال ولو قطع هنا
ليس جمعا على خلاف لنا بل هو تنبيه على قول ابى حنيفة فانه قال اذا قطع لم يلزمه الغرم قوله ونصاب
القطع ربع دينار هذا قول اكثر علمائنا وقال الحسن دينار فصاعدا وقال ابن الجنيد خمس دينار
وروى درهمين والفتوى على قول الاكثر وتحمل الرواية على خلافه على اختلاف اسعار الفضة
من الذهب قوله ولا بد من كونه محرزا بقفل او غلق او دفن وقيل كل موضع ليس لغير المالك دخوله
الا باذنه فهو حرز اتفق الفقهاء الا داود على اشتراط الحرز فى السرقة وعلى انه لا حقيقة شرعية
للحرز فيرجع فيه الى العرف ثم اختلف اهل العرف فيه على اقوال آ دوام الملاحظة كما فى الصحراء او هو

ملاحظ برقيب دايم الملاحظة فان لم يتفق دوام الملاحظة فيعتبر الحصانة الموضع المحرز فيه
ودناءته بقفل او غلق محكم او دفن فى داخله مما يعد عرفا حرزا لذلك المال وان لم ينضم الى
الحصانة المذكورة الملاحظة المعتادة وان لم يدم وهو اختيار الشيخ فى ط ب نقل فى ط ان
الحرز كل موضع ليس لغير المالك او المتصرف فيه دخوله الا باذنه ج قال فى ه كل موضع لم يكن لغير
المتصرف الدخول اليه الا باذنه او يكون مقفلا او مدفونا د قال ابن ادريس المراعاة بالعين
ليست حرزا بل الذى يقتضيه اصول المذهب انه ما كان مقفلا او مغلقا او مدفونا ثم اعلم انه
هل يختلف الحرز باختلاف المال ام لا قال الشيخ فى ط بالاول فان الخضروات فى الدكاكين
من وراء شريحة بغلق او بغير حرز لها وليست ذلك حرزا للذهب والفضة والجوهر والاقمشة
النفيسة وحكى عن قوم الثانى وهو انه اذا كان الشئ حرزا لشئ فهو حرز لساير الاشيا ولا يكون
الشئ حرزا لشئ دون شئ قال وهو الذى يقوى فى نفسى وهذا يدل على تردده والاول فان العرف
والعقل المعاشى يقتضى ذلك فان من وضع البصل او البقل فى صندوق الذهب او الفضة
او الجوهر خلف الشريحة او باب الحضيرة لا يعد عرفا محرزا له ومن وضع البصل او البقل فى
صندوق مقفل او فى بيت مقفل يعد سالغا فى الحفظ وربما يعد لئيما لو كان البصل او
البقل لو حيث ان المرجع فى ذلك الى العرف فلنذكر اشياء تعد عرفا حرزا وان لم يكن بقفل
او غلق او دفن آ المراح للشاة او البقرة او الابل وشبهها حرز مع المراعاة او الربط او
العقال ب الاصطبل حرز للدابة وشبهها مع الغلق او المراعاة ج العيبة للمسافر حرز
للقماش او الذهب او الفضة مع الخياطة والحزم د القطار حرز للجمل المقطر لكن مع القايد او السايق
اما مع عدم السابق فلا يحرز القايد الا ما كان فى يده لا غير ه الراعى اذا اشرف على الغنم قائما
مراعيا لها يحرزها ولا يحرزها مع قعوده واتكائه وان راعاها قوله ولا يقطع من سرق من المواضع

والعقل ع

المأذون فى غشيانها كالحمامات والمساجد هذا هو المشهور وقال الحسن يقطع من اى موضع سرق
من بيت او سوق او مسجد وغير ذلك فان قصد مع الاحراز او المراعات فسلم والا فهو فى موضع
المنع قوله وقيل اذا كان المالك مراعيا للمال كان محرزا تقدم ان هذا قول الشيخ فى ط ومعه ابن
ادريس قوله ولا قطع فى الثمرة على الشجر ويقطع سارقها بعد احرازه اما الثانى فلا خلاف فيه
فانه بعد احرازه كغيره من الامتعة واما الاول فاطلق المص وغيره عدم القطع فيه والعلامة
قيد عدم القطع بان لا يكون عليه حائط فلو كان الثمر محرزا فيقطع سارقه قوله وكذا لا قطع
فى مأكول عام سنة يريد بالسنة العام الجدب فهو من باب اضافة العام الى الخاص كحركة نقلة
ومن الباب قوله تعالى ولقد اخذنا آل فرعون بالسنين اى سنين القحط قوله ويقطع من سرق
مملوكا ولو كان حرا فباعه قطع لفساده لا حدا اسم كان هنا محذوف تقديره ولو كان المسروق
حرا حذف لدلالة سياق الكلام عليه اذا عرفت هذا فما ذكره المص مذهب الشيخ فى ه والمفيد فى عد
وقال فى ف وان سرق حرا صغيرا فلا قطع عليه وبه قال ابو حنيفة والشافعى وقال مالك عليه القطع
وقد روى ذلك اصحابنا واستدل على عدم القطع بان الحر ليس بمال فلا قيمة له وعلى القطع
لعموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق والمشهور مذهبه فى ه
واستدل عليه العلامة فى لف بان وجوب القطع فى سرقة المال انما كان لصيانته وحراسة
النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لا من حيث انه سارق مال بل من حيث انه من المفسدين
وهذا الوجه ان كان من باب القياس فلا يحسن العلامة الاستدلال به لانه ليس من مذهبه
القياس وان كان من التنبيه فلمانع ان يمنع وجوب القطع لصيانة المال فقط والا لوجب
قطع الغاصب للمال وليس كذلك قوله ويقطع سارق الكفن ويشترط بلوغه النصاب
وقيل لا يشترط لانه ليس حد السرقة بل لحسم الجراة ولو نبش ولم يأخذ عزر ولو تكرر وفات

السلطان

السلطان جاز قتله ردعا هنا فوايد آ اتفق العلماء على ان القبر حرز للكفن لانه محل
واحرازه بالدفن وهتك حرزه بالنبش اما غير الكفن فقال العلامة ان القبر ليس حرزا
له لانه الاصل وفيه نظر من حيث انهم جعلوا الدفن من اقسام الحرز ب هل يشترط بلوغ قيمته
نصابا حتى يقطع ام لا فيه اقوال قال المفيد والتقى وسلار نعم لانهم قيدوا القطع فيه
ببلوغ النصاب وقال بعضهم لا يشترط وفى كلام الشيخ فى ه احتمال الامرين الاشتراط
وعدمه وقال ابن ادريس يشترط فى المرة الاولى لا فيما بعدها محتجا بقولهم عليهم السلام
سارق موتاكم كسارق احيائكم ومن سرق من الحى دون ربع دينار لا قطع عليه واما
فى بعدها فلا يشترط لانه يقطع لفساده لا لكونه سارقا وبذلك يجمع بين الاخبار لان
فيها ما يدل على القطع مطلقا ومنها ما يدل على القطع مع بلوغ النصاب ثم قال بعد كلام
الذى اعتمد عليه وافتى به قطع النباش اذا اخرج الكفن سواء كانت قيمته نصابا او
اقل او اكثر فى الدفعة الاولى او الثانية وهذا يدل على اضطرابه وتردده فى هذه المسئلة
والمعتمد ما قاله المفيد واساعد القول على صلوات الله عليه اما نقطع لامواتنا كما
نقطع لاحيائنا والتشبيه يستدعى الاشتراط فى الاموات بما يشترط فى الاحياء ج
لو نبش ولم يخرج شيئا لم يكن عليه قطع بل يعزر ويؤدب فان تكرر منه ذلك من غير اخراج
قال القاضى ادب لا غير وقيل يقطع لفساده قال العلامة فى لف جمعا بين الروايات د لو
تكرر منه النبش والاخراج ثلثا او اكثر وفات السلطان لم يقدر عليه الا بعد حين قال
المفيد تخير السلطان بين عقوبته وقطعه وقتله ومثله قال التقى وقال القاضى كان له قتله
ليرتدع غيره فى المستقبل عن مثل ذلك وظاهر المص اختيار قوله وورد فى الحديث ان
عليا عليه السلم امر ان يطاه الرجال حتى يموت ه المطالبة هنا للوارث قال ابن ادريس

لما ورد ان الكفن يرجع اليهم اذا اخذ الميت سيل او اكلته السباع وهذا متجه فى اخراج الكفن
من غير تكرار اما مع عدم الاخراج او التكرار ثلثا فما زاد فلا يتوقف على مطالبة الوارث بل للسلطان
التعزير او القتل مطلقا قوله ولو اقر للضرب لم يقطع نعم لو رد السرقة بعينها قطع وقيل لا يقطع
لتطرق الاحتمال وهو اشبه الاول قول الشيخ فى ه ورجحه العلامة فى لف لوجود القرينة وهو رد
العين كما لا تدل القرينة على شربه ولما رواه سليمن بن خالد عن الحسن عن ص عليه السلم قال سالته عن
رجل سرق سرقة فكابر عليها فضرب فجاء بها بعينها فهل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا
اعترف بالسرقة ولم يجئ بها لم تقطع يده لانه اعترف على العذاب والثانى قول ابن ادريس وهو
اختيار المص ومقرب العلامة فى عد لان الاقرار مكرها لا يثبت شيئا ورد العين لا يدل على
السرقة لانه اعم من ذلك لجواز الايداع عنده او علم مباشرة الاخراج او غير ذلك والرواية
مبنية على الاحتياط واختاره السعيد قال والرواية لا تدل على الاقرار مرتين بل ولا مرة فلا يدل
على المط قوله ولو اقر مرتين تحتم القطع ولو انكر قطع هذا قول الشيخ فى ط وابن ادريس وقال
فى ه يسقط القطع مع انكاره بعد الاقرار واختاره العلامة فى لف لان رجوعه كالتوبة ولرواية
جميل عن ص عليه السلم قال لا يقطع حملا على الزانى قياسا وروى ابن مسلم والحلبى عن ص عليه السلم اذا
اقر ثم جحد فاقطعه ولو رغم انفه قوله ولا تقطع اليسار مع وجود اليمين بل يقطع اليمين ولو
كانت شلاء او لو كانت اليسار شلاء ولو لم يكن يسار قطعت اليمنى وفى رواية لا تقطع وقال
فى النهاية ولو لم يكن يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن رجل لم يكن عليه اكثر من الحبس وفى الكل
تردد وتفصيل هذه الجملة بمسائل ا انه لا يجوز الانتقال الى قطع اليسار فى المرة الاولى مع وجود
اليمين بل يتحتم اليد اليمين ولو كانت شلاء وسواء كانت اليسار مع ذلك شلاء او لم يكن لان
فى العدول الى اليسار خروج عن مورد النص هذا قول الشيخ فى ه والصدوق وابن ادريس والمشهور

رواية

رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم فى الصحيح فى رجل اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق
قال تقطع يده اليمنى على كل حال وقال الشيخ فى ط ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت
بقيت افواه العروق مفتحة كانت كالمعدومة وان قالوا اندمل قطعت الشلاء وتابعه القاضى وابن
حمزة واختاره العلامة فى لف لان الحد اذا لم يكن متلفا ينبغى فيه الاحتياط التام فى الاحتفاظ
والتعلق بحصول الحد فيسقط احتياطا فى بقاء النفس ويحمل الرواية المذكورة على حال عدم
خوف التلف وما ذكره رحمه الله قريب وقال ابن الجنيد ان كانت اليسار شلاء او قطعت فى قصاص
لم تقطع اليمين ولا الرجل وانتقل الى السجن والا قطعت اليمين ولو كانت شلاء ومستنده
رواية الفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن ص عليه السلم قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء
لم تقطع يمينه ولا رجله ب لو سرق ثانيا بعد قطع اليمنى وانتقل القطع الى رجله اليسرى فاتفق
كونها شلاء وتحتم قطعها كما قلنا اولا والخلاف هنا كالخلاف هناك ج لو سرق فى المرة الاولى
ولا يمين ولكن ليس له يسرى هل تقطع يده اليمنى الموجودة ام لا قال المص نعم ولو صار اكثر
وفى رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ص عليه السلم قال اذا لم يكن له يسار لا تقطع اليمنى لئلا
يبقى بلا يدين فلذلك قال فى ه وتقطع الرجل اليسرى ولو لم يكن حبس لئلا يتعطل الحد وما ذكره
ليس فى الرواية د لو سرق وله يمين فاتفق ذهابها قبل القطع لم تقطع يساره الموجودة قطعا
لتعلق الحكم بالذاهبة ه لو سرق ولا يمين له قال الشيخ فى ه قطعت يده اليسرى واختاره
العلامة فى عد وقال فى ط ينتقل الى رجله واختاره القاضى وقال ابن حمزة ان قطعت اليمين قصاصا
قطعت يساره والا فرجله هذا اما اذا لم يكن له يسار فانه ينتقل الى الرجل ولو سرق ولا يد له ولا
رجل حبس قاله المص فى يع والعلامة فى عد قال المص هنا وفى يع وفى الكل تردد ومن حيث انه تخطى
عن موضع القطع فيقف على اذن الشارع وهو مفقود قوله ويقصر الامام معها بعد الاقرار

فى الاقامة على رواية فيها ضعف والاشبه تحتم الحد الاول وهو التخيير قول الشيخ فى ه والتقى اعتمادا
على الرواية المذكوره وهى رواية ابى عبد الله البرقى عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين عليهم السلم
قال جاء رجل الى امير المؤمنين عليه السلم فاقر بسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلم اتقرا شيا
من كتاب الله قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة قال فقال الاشعث
اتعطل حدا من حدود الله قال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا
اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفى وان شاء قطع والثانى قول ابن ادريس ناقلا قول
الشيخ فى ط فيه فانه جعل ذلك هو الذى يقتضيه مذهبنا لان حمله على الزنا قياس لا نقول به واختاره
العلامة فى عد وقال فى لف بالاول قال وليس ذلك قياسا بل بطريق الاولى فان المسقط الاقوى
الذنبين اولى بالاسقاط لادناهما وفيه نظر لانه لا يلزم من اسقاط حد احد الذنبين لاجل
وهو ان فايت الدم لا يستدرك وان الحيوة مطلوبة للشارع اسقاط لحد الذنب الذى
ليس فيه ذلك الامر هذا مع ان الرواية ضعيفة لانقطاع وسعلها ولذلك قال المص الاشبه
تحتم الحد لحصول عن اقرار العاقل على نفسه والاصل عدم سقوط مقتضى اقراره مع الانكار
الا فى موضع الاتفاق **قوله** ولا يضمن سراية الحد لا خلاف فى عدم ضمان سراية الحد لقولهم
عليهم السلم متواترا من حددناه حدا من حدود الله فمات فليس له شى وهل حكم التعزير
كذلك قيل نعم وهو اختيار الشيخ فى ف وابن ادريس لاصالة البراءة فالشغل يحتاج الى الدليل
ولانه ايضا حد من حدود الله لكنه غير مقدر ونقل فى ط انه اذا عزر الامام رجلا فمات
فلا كمال الدية لانه ضرب تاديب قال وانى يجب قال قوم فى بيت المال وهو الذى يقتضيه
مذهبنا وقال قوم هو على عاقلته وقال وان قلنا نحن لا ضمان عليه اصلا كان قويا لما روى
عن امير المؤمنين عليه السلم من اقمنا عليه حدا من حدود الله فلا ضمان وهذا حد وان كان

غير معين ثم قال والذى قلناه احوط واما الكفارة فمنهم من قال فى ماله لانه قاتل خطا وقال
آخرون على بيت المال لان خطاه يكثر فيذهب ماله فى الكفارات وهو الذى يقتضيه مذهبنا
قال العلامة فى لف وهذا يدل على تردده وهو فى موضع التردد **قوله** اذا سرق اثنان نصابا
قال فى ه يقطعان وفى الخلاف اشترط بلوغ نصيب كل واحد نصابا قال بالاول المرتضى
والقاضى والتقى وابن حمزه ووجه كونهما اتيا بالموجب وهو اخراج النصاب وكذا لو كانوا
اكثر وقال بالثانى ابن الجنيد وابن ادريس والعلامة فى لف لاصالة البراءة ولان كل
واحد منهم لم يات بالموجب فلا قطع عليه اما الاول فلانه لولاه لزم اجتماع العلل الكثيرة
على المعلول الواحد بالشخص وقد منع منه فى الكلام واما الثانى فلان الصادر من كل
واحد بعض الموجب وذلك غير موجب للقطع **قوله** لو قامت الحجة بالسرقة ثم امسك ليقطع
ثم شهدت عليه باخرى قال فى النهاية قطعت يده بالاول ورجله بالاخرى وبه رواية
الاولى التمسك بعصمة الدم الا فى موضع اليقين والرواية هى ما رواه بكير بن اعين عن ق
عليه السلم وعمل بها الصدوق والشيخ فى ه والتقى وقال فى ط لا قطع بالشهادة الثانية
لعدم تاخر السرقة عن القطع الاول بل الكل سابق على القطع وان تاخرت البينة به كما لو
زنى او شرب مرارا ثم قامت البينة عليه بالجميع فانه يكفى حد واحد وبذلك قال ابن ادريس
والمص والرواية فى طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف قال العلامة فى لف التحقيق ان نقول
ان شهدت البينات بسرقات متعددة قبل القطع فعليه قطع واحد فان عفى الاول قطع
للثانى وبالعكس وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع على سبق الشهادات على
الحاكم سواء كانت متقدمة او متاخرة **الفصل السادس** فى المحارب **قوله** وهو كل مجرد سلاحا
فى بر او بحر ليلا او نهارا لاخافة السابلة وان لم يكن من اهلها على الاشبه هذا قول ابن ادريس

وهو اشبه باصول المذهب وبعموم الاية يؤيده وقال الشيخان لا بد من كونه من اهل الريبة والا لم يكن
محاربا وهل يشترط مع قصده الاخافة قدرته عليها ام لا فيه احتمالان احدهما نعم يشترط والا
لما كان فى تجريده السلاح فائدة وثانيهما لا يشترط لعموم الاية وتجرى بقصده ولذلك اطلق
الاصحاب تعريفه ولم يشترط القدرة **قوله** وللاصحاب اختلاف قال المفيد بالتخيير وهو الوجه
وقال الشيخ بالترتيب حجة المفيد صريحة الاية وهو قوله ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض وما رواه جميل بن دراج فى الحسن عن ق عليه السلم قال
ذاك الى الامام ان شاء صلب وان شاء ونفى وان شاء قتل قلت النفى الى اين قال ينفى من مصر
الى مصر آخر وقال ان عليا عليه السلم نفى رجلين من الكوفة الى البصرة وبذلك افتى سلار وابن ادريس
وحجة الشيخ رواية عبيد الله المداينى عن الرضا عليه السلم فوايد **آ** قال المفيد وابن الجنيد اذا قتل تحتم
قتله اما يصلب او غيره وسواء قتل مكافيا او لا وسواء عفى ولى الدم او لم يعف قال ابن ادريس
وليس للامام نفيه من دون قتله قال العلامة فى لف عقيبه وهو جيد وفيه نظر فان ذلك ينافى القول
بالتخيير الذى هو فتوى الثلثة المذكورين اللهم الا ان يقال التخيير فيما عدا القتل وهو قول ثالث
لا مستند له **ب** قال الشيخ فى ف وط انه يصلب بعد قتله وقال المفيد انه يصلب حيا وبه قال ابن ادريس
فعلى قوله انما يقتل ويغسل ويصلى عليه وعلى قول الشيخ يؤمر بالغسل اولا والتكفين والتحنيط ثم لا يغسل
بعد صلبه قال ابن ادريس يقطع اذا اخذ المال وان لم يكن نصابا ولا من حرز وللشيخ فى ط قولان
واختار العلامة فى لف قول ابن ادريس لان المحاربة حكم خاص ليست على حد السرقة **ح** هل حكم المحاربة
فى ما ذكر يختص بالرجال او يعم الرجال والنساء قال الشيخ فى ف بالثانى ومثله قال ابن الجنيد الا القتل
فانهن لا يقتلن وقال ابن ادريس بالاول قال وتمسك الشيخ بظاهر الاية ضعيف لانها خطاب
للمذكورين دون الاناث ودخول النساء فى خطاب الرجال على طريق التبع مجاز والكلام يحمل على الحقيقة

واختار العلامة فى لف قول الشيخ لرواية محمد بن مسلم فى الصحيح عن ق عليه السلم قال من شهر السلاح فى مصر
من الامصار فعقر اقتص منه ولفظة من يتناول القسمين بالحقيقة اجماعا ولان تعليق الحكم على
الوصف مشعر بالعلية ثم ابن ادريس قال بعد ذلك قد بينا ان احكام المحاربين يتعلق بالرجال
والنساء على ما فصلناه وهو يدل على اضطرابه **الفصل السابع** فى اتيان البهايم ووطى
الاموات **قوله** وفى الصدقة بثمنها قولان والاشبه انه يعاد عليه اذا وطى بهيمة غير مقصودة
بالاكل كالبغل والحمار والفرس يتعلق بذلك الفعل احكام **آ** انها تخرج من بلد الفعل وتباع
فى غيره لئلا يعير الواطى بذلك كلما رويت **ب** انه يغرم الواطى لمالكها قيمتها لكونه سببا
فى الحيلولة بين المالك وماله **ج** انه مع بيعها وقبض الثمن ما يفعل به قال المفيد يتصدق به على
الفقراء والمساكين عقوبة له وربما التكفير ذنبه وقال الشيخ فى ه وابن ادريس يدفع اليه لا الى المالك
براءة الذمة من الصدقة ولانه يدفع القيمة الى المالك ملكها فيكون العوض له ويكفى فى العقوبة
الحيلولة بينه وبينها بالبيع واختاره المص والعلامة وكذا لو كانت الدابة للواطى وبيعت
فان الثمن يتصدق به على قول المفيد ويدفع اليه على قول الشيخ ولو بيعت بازيد من الثمن
فحكم الزائد حكم الاصل على القولين ويحتمل ثالث وهو الرد على المالك الاصل لعدم خروجها
على ملكه بالوطى وانما اخذ القيمة للحيلولة **د** هل يحرم لحم هذه ام لا يحتمل التحريم لانها دابة
موطوءة محللة فى الاصل فتدخل تحت عموم النص الدال على تحريم اللحم ولان الوطى يحرم المباحة
الاكل مطلقا فتحريمه للمكروه اولى وهو مقرب العلامة فى عد ويحتمل عدم التحريم لانه قسيم ما يفعل
بالماكولة اللحم مع الوطى فيكون حكمها مغايرا للمباحة مطلقا **ه** انه يحرم استعمال جلد المباحة
لكان الامر باحراقها مع جلدها واما جلد هذه فانه تابع لتحريم لحمها فان قلنا بتحريم حرم
استعمال الجلد ايضا وان لم نقل لم يحرم **قوله** ويثبت هذا الحكم بشهادة عدلين او الاقرار

ولو مرة هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه
لا يثبت بالاقرار مرة قال المص في يع وهو غلط والتحقيق انه اذا كانت الدابة له ثبت بالمرة
الواحدة التعزير والاحراق لعموم قوله عليه السلم اقرار العقلاء على انفسهم جايز وكذا
ان كانت لغيره ثبت التعزير لا غير ولا يثبت الحيلولة بين المالك ودابته ويحتمل انه مع
تلف الدابة يثبت الغرم لقيمتها لا عترافه بسبب الغرم قوله ولا يثبت الا باربعة شهود
وفي رواية يكفي اثنان لانه شهادة على واحد الاول قول ابن ادريس لانه زنا وكل زنا لا يثبت
بدون الاربعة ولان شهادة الواحد قذف فلا يندفع الحد الا بتكملة الاربعة والثاني
قول الشيخ في ط لانها شهادة على فعل واحد وهو الزاني الحي بخلاف الشهادة على الزنا
بالحية فانه شهادة على فعلين ولذلك اكتفي في البهيمة بشاهدين لانها شهادة على فعل
واحد وقد وافق ابن ادريس على ذلك قال بعض الفقهاء نسب المص هذا الى رواية ولم اقف
على رواية بذلك في شيء من الاصول قلت المص اعرف بما قال وانا وقفت على ذلك في رواية
يشتمل على مسايل سالها ابن ابي العوجاء للصادق عليه السلم وقد سالهم عن هذه المسئلة
فاجاب عليه السلم بما قلناه وهو انها شهادة على فعل واحد اذا عرفت هذا فحكم الاقرار
هنا حكم الشهادة ان قلنا بالاربعة فالاقرار كذلك وان قلنا بالاثنين فالاقرار كذلك
قوله من استمنى بيده عزر بما يراه الامام روى الشيخ عن ق وص عليهما السلم من طريقين
عن امير المؤمنين عليه السلم اتى رجل عبث بذكره فضرب يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال
وفي طريق احدهما محمد بن سنان وطلحة بن زيد والاول ينسب الى الغلو والثاني عامي وقيل بتري
وفي الطريق الاخر ابن فضال وهو واقفي لكنهما من المشاهير قوله ولو قيل يكفي المرة كان حسنا
وجه ذلك عموم الخبر المذكور فانه عام المقر والمقر له والمقر به وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين

نعم منه المص انه لا يثبت بدونهما نعال في يع وهو وهم اي راي باطل فان الوهم يطلق على رجوع
الظن وعلى القوة المدركة للمعاني الجزئية على الراي الباطل **كتاب القصاص** القصاص
فعال من قص اثره اي تبعه والمراد به هنا هو القود يقال اقص الامير فلانا من فلان اذا
اقتص له منه فكان الولي يتبع اثر الجاني فيفعل مثل فعله وقد يعبر عن هذا الباب بالجنايات
والجناية لغة ايصال مكروه الى غير مستحق واصل مشروعية القصاص الاية الكريمة وهي قوله ولكم
في القصاص حيوة وغيرها من الايات وقد بيناها في الكنز شرح ذلك وقوله صلى الله عليه واله لو
اجتمعت ربيعة ومضر على قتل امرء مسلم قيدوا به يقال اقدت القاتل بالقتيل اذا قتلته به وهنا
فوايد آ القتل من اعظم الكباير قال الله سبحانه ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا
فيها وقال النبي صلى الله عليه واله اول ما يحكم الله عز وجل فيه يوم القيمة الدماء فيوقف
ابنا آدم فيفصل بينهما ثم الذين يلونهما من اصحاب الدماء حتى لا يبقى منهم احد من الناس
بعد ذلك حتى ياتي المقتول بقاتله فيشخب دمه في وجهه فيقول انت قتلته فلا يستطيع
بعد ذلك ان يكتم الله حديثا وعن ص عليه السلم في رجل يقتل رجلا مؤمنا فقال يقال له مت
اي ميتة شيت يهوديا وان شئت نصرانيا وان شئت مجوسيا ومر النبي صلى الله عليه واله
بقتيل فقال من لهذا فلم يذكر له احد فغضب ثم قال والذي نفسي بيده لو اشترك فيه اهل
السماء والارض لاكبهم الله في النار ب هل تقبل توبة قاتل العمد لا قال ابن عباس رحمه الله
لا تقبل لان قوله تعالى ومن قتل مؤمنا متعمدا الاية نزلت بعد قوله ولا تقتلوا النفس التي حرم الله
الا بالحق بستة اشهر ولم يدخلها نسخ والصحيح انها تقبل لعموم قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة
عن عباده لكن على تفصيل ياتي ج القتل يشتمل على حقوق ثلثة حق الله تعالى وهو المخالفة بارتكاب
هذا الذنب العظيم وهو يسقط بالاستغفار والندم وفعل الكفارة وحق الوارث وهو يسقط

بتسليم نفسه اليهم ليقتصوا او يعفوا او ياخذوا الدية وحق المقتول وهو الالام التي ادخلها
القاتل عليه بقتله وذلك وتلك لا يسقطها الا القصاص في الاخرة او عفو المقتول يوم القيمة
ويمكن حمل قول ابن عباس على ذلك ويح يكون الاية التي استدل بها وان لم يدخلها نسخ لكن
دخلها التخصيص ثم الغرض من هذا الكتاب البحث اما عن الجناية وكيفيتها او عما يثبت به او
عن كيفية الاستيفاء من الجاني وذلك ياتي في ابواب نذكر من ذلك مواضع الالتباس والاشكال
والخلاف على ما قررناه في خطبة الكتاب قوله والقودة موجبة ازهاق البالغ العاقل النفس
المعصومة المكافية عمدا قال الجوهري زهقت نفسه تزهق زهوقا اي خرجت وفي الحديث ان النحر
بالحلق واللبة واقروا الانفس حتى تزهق وقال تعالى وتزهق انفسهم وهم كافرون وقال المورخ
المزهق بكسر الهاء القاتل والمزهق بفتحها المقتول اذا عرفت هذا فالازهاق هنا الاخراج مجازا
فان النفس ليست داخلة في البدن حقيقة بل لها تعلق به تعلق التدبير فازهاقها اخراجها
عن ذلك التعلق لا اخراجها عن محل هي داخلة فيه وبيان ذلك في علم الكلام وتقييده بالبالغ
العاقل ليخرج الصبي والمجنون فان عمدهما خطاو تقييد النفس بالمعصومة احتراز من نفس المباح
الشارع ازهاقها كالحربي والزاني محصنا وبالمكافية ليخرج غير المكافية كالعبد والذمي لو ازهقهما
حر مسلم وعمدا منصوب على التمييز وهو قيد في الازهاق فانه قد لا يكون عمدا فلا يكون موجبا
للقود وانما يوجبه العمد المحض وياتي تفسيره وقيده في يع بالعدوان ليخرج المقتول قصاصا وله
حاجة اليه فان الجاني غير معصوم بالنسبة الى الولي فيكون خارجا بقيد المعصومة ولهذا لم يقيده
هنا قوله ويتحقق العمد بالقصد الى القتل بما يقتل ولو نادرا او القتل بما يقتل غالبا وان لم يقصد
القتل ولو قتل بما لا يقتل غالبا ولم يقصد القتل فاتفق فالاشبه انه خطا كالضرب بالحصاة والعود
الخفيف اعلم ان القتل العمد يحصل مفهومه باعتبارين احدهما الا باعتبار الاله وهو ان الفاعل اما

ان يقصد الفعل اولا والثاني الخطا المحض والاول اما ان يقصد القتل اولا والثاني الشبيه
والاول العمد وثانيهما باعتبار الالة وهو ان الفاعل اما ان قصد الفعل بما يقتل غالبا فقتل فذلك عمد
قطعا وان قصد الفعل بما لا يقتل غالبا فاتفق القتل فاما ان يقصد القتل اولا والاول عمد ايضا
على الاشبه نظرا الى قصده القتل فيدخل تحت قوله ومن يقتل مؤمنا متعمدا وقول ص عليه السلم كلما
عمد به الضرب ففيه القود والثاني فيه روايتان ففي رواية ابان بن عثمان عن ص عليه السلم انه
خطا وفي رواية ابي بصير عن ص عليه السلم لو ان رجلا ضرب رجلا بخزفة او اجرة او عود فمات
كان عمدا وهذه اشهر لكن يجمع بينهما بانه عمد لا يوجب قودا بل دية لان التهجم على الدماء خطر قوله
ولو كان الماموربه عبده فقولان اشبههما انه كغيره والمروي انه يقتل به السيد وفي ف ان كان
العبد صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية على المولى تقدم في باب الحسبة انه لا تقية
في الدماء وانه لا يتحقق الاكراه في القتل بل القصاص على المباشر وان كان مكرها هذا مع بلوغ
المباشر وعقله اما مع صغره او جنونه فان القصاص على المكره ولان الصغير والمجنون كالالة بالنسبة
اليه ولو امر السيد عبده او اكرهه نقل الشيخ في ط وجب على العبد القود دون السيد ويحبس
الولي ابدا قال وروى انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن والمعتمد ما قلناه ونقل قال
في ص عليه السلم وقال في ف بعد حكاية ما قال في ط الوجه في ذلك انه ان كان العبد عالما عاقلا
ان ما امر به معصية فالقود عليه وان كان صغيرا او كبيرا لا يميز له ويعتقد ان كل ما يامره سيده
وجب عليه فعله كان القود على السيد ثم قال والاقوى في نفسي انه ان كان العبد عالما بانه لا يستحق
القتل او متمكنا من العلم فعليه القود وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود ويجب فيه
الدية وقال النقي ان اعتاد السيد امر العبد بذلك قتل السيد وخلد العبد السجن وان كان
نادرا قتل العبد وخلد السيد السجن واختار ابن ادريس ما قواه الشيخ في ف واحتج على سقوط

تلزمه

القود عن السيد فانه غير قاتل والزمناه الدية لقوله صلى الله عليه وآله لا يطل دم امرء مسلم فلو لم
الدية لزم اهلال دمه والمص اشار اليه بقوله وهو مدلول كلام ط كما يحكى والرواية المشار اليها هي
السكوني عن ص عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم قال وهل عبد الرجل الا كسيفه يقتل السيد
٢ وقال العلامة في لف الوجه ما فصله الشيخ في ط من انه ان كان العبد كبيرا عاقلا مميزا فالقود عليه
وان كان صغيرا او مجنونا فعلى السيد اما الاول فلان الكبير عاقل وامر السيد واكراهه لا يخرجه
عن ذلك فيكون كالحر واما الثاني فلانه كالآلة وتحمل روايتا السكوني واسحق على صغير العبد
او جنونه وهذا التفصيل عليه الفتوى قوله اما الوخرجه وقتله فقولان احدهما لا يدخل قصاص الطرف
في النفس والآخر يدخل وفيه ان فرقه لم يدخل ومستندها رواية محمد بن قيس يريد انه لو خرجه جرحا
غير قاتل ثم قتله هل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس كما في الجرح اذا سرى الى النفس ام لا قال
الشيخ في ط وف يدخل وهو رواية ابي عبيدة عن ق عليه السلم وقال في موضع آخر من ط لا يدخل بل
يقتص في الطرف ثم يقتل لا دخاله عليها المص وفصل في ئه بانهما ان كانا ضربتين لم يتداخلا وان كانا
بضربة دخل واختاره المص في يع قوله فان فضل للمقتولين فضل قام به الولي وان فضل منهم كان له
هنا فوايد آ اجمع الفقهاء على انه اذا قتل جماعة واحدا جاز للولي قتلهم لقوله صلى الله عليه وآله لو ان
ربيعة ومضر على قتل رجل مسلم اقيدوا به لكن هل يرد الولي عليهم ما فضل من دياتهم ام لا قال اصحابنا
نعم يردوا والا لزم ادخال الظلم على القاتلين وقال بعض العامة لا يرد ب لو قتل الجماعة واحدا فاقسامه
ثلثة آ ان يفضل للمقتولين على القاتل ج ان لا يفضل ولا يرد كما لو قتل امرأتان رجلا فان للولي قتلهما ولا فضل ح آ ان يفضل
كما لو قتل رجلان او ازيد رجلا فقتلهم الولي فانه يلزمه الزايد عن دية موروثه ج ان يفضل عنهم كما
لو قتل عبدان او امرأة حرة وامة رجلا ونقصت القيمة عن الدية فان للولي قتل العبدين او المرأة
والامة ويكون الفاضل من دية الرجل للولي لكن لا رجوع له به على احد لانه لا يجني الجاني

الجاني على اكثر من نفسه ب للولي قتل البعض واقسامه ايضا ثلثة آ ان لا يفضل على الولي فضل كما لو قتل
رجلا من اثنين فان الرد يختص بالباقي منهما وليس على الولي شيء ب ان يفضل للمقتولين فضل فيرده
الولي كما لو قتل رجلين من ثلثة فان الولي يرد دية والثالث يرد ثلثا وهو الفاضل للمقتولين ج ان
يفضل من المقتولين فضل كما لو قتل رجل وخنثى رجلا فقتل الولي الخنثى فان الرد يرد خمسماية دينار
لورثة الخنثى ماتان وخمسون دينارا وللولي ماتان وخمسون دينارا قوله ولو اشترك رجل
وامرأة فللولي قتلهما ويختص الرجل بالرد والمفيد جعل الرد اثلاثا ولو قتل الرجل ردت عليه
نصف ديته هنا مسئلتان آ انه قتلهما معا وح يبقى عليه فضل فلمن يكون ذلك الفضل قال الشيخ
واتباعه يكون للرجل لان عليه نصف الدية فيبقى له نصف بخلاف المرأة فان عليها نصفا وديتها
النصف فلا يبقى لها شيء فيكون الرجل هو صاحب الرد وقال المفيد في المقنعة بل الرد يكون اثلاثا على
قدر الدية فيكون ثلث الرد وهو سدس الدية للمرأة وثلثاه وهو السدسان للرجل لكن لا شاهد
له بذلك ب انه قتل الرجل خاصة فترد المرأة قدر جنايتها وهو نصف الدية على ورثة الرجل وقال الشيخ
في ه تؤدي نصف ديتها وهو ماتان وخمسون دينارا وهو مع خلوه عن الشاهد لا وجه له
قوله ولو اشترك حر وعبد قال في ه له قتلهما ويرد على سيد العبد قيمته وله قتل الحر ويرد عليه
سيد العبد خمسة الاف درهم او يسلم العبد اليهما او يقتلوا العبد وليس لمولاه على الحر سبيل
في هذه المسئلة للاصحاب اقوال آ قول الشيخ في ه وقد حكاه المص ويه قال المفيد والقاضي وفيه نظر
من وجوه آ عدم الرد على الرجل باطل لان عليه نصف الجناية فيبقى له نصف وكونه يرد على سيد العبد
قيمته لا وجه له لانه يخرج العبد عن كونه جانيا بل يرد عليه الزايد عن نصف الدية ان اتفق ب
كون السيد يرد على الحر نصف الدية لو قتل الحر لا وجه ايضا لانه انما يلزمه ذلك لو زادت قيمة
العبد عن النصف او ساوت به اما لو نقصت عنه فانما يلزمه القيمة لا غير ج كونه مع قتل

العبد ليس لمولاه على الحر سبيل لا وجه له بل ذلك مع عدم زيادة القيمة عن النصف واما مع الزيادة
عنه فلزم الحر تلك الزيادة وباقي نصف الدية للاولياء ب قول المحقق ان اختار قتلهما ادى قيمة العبد
على سيده وورثة الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد
قتله ويؤدي الحر الى سيد نصف قيمته وفيه ايضا نظر لانه مع قتلهما يرد القيمة تامة على السيد لا وجه
له بل يرد على الورثة نصف الدية وعلى السيد الزايد عن النصف ان اتفق وكذا لو قتل الحر انما
يرد السيد النصف مع زيادة القيمة اما مع نقصها فلا يلزمه الا ذلك ج قول السيد ابن زهرة
انه مع قتل الحر على سيد العبد لورثته نصف الدية او يسلم العبد اليهم وان قتل العبد كان على الجاني
بلا خلاف بين اصحابنا وليس لسيد العبد على الحر سبيل عند الاكثر منهم وهو الظاهر في الروايات
ومنهم من قال يؤدي الحر الى السيد نصف القيمة وان اختار الولي قتلهما كان له ذلك بلا خلاف
بين اصحابنا ومنهم من قال يشترط ان يؤدوا قيمة العبد الى سيده خاصة ومنهم من قال والى ورثة
الحر ايضا د قول ابن ادريس قال بعض اصحابنا في كتابه انه مع اختيار الولي الدية فعلى الحر النصف
وعلى السيد النصف وان اختار قتل العبد قتله ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته قال وهو الذي
يقتضيه اصول مذهبنا ه قول الشيخ في الانتصار انه اذا قتل الولي الحر يجب على سيد العبد ان
يرد على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان حرا لكان عليه ذلك على ما حكيناه
فحكم العبد حكمه على السواء قال ابن ادريس وهو رجوع عما قاله في نهايته ونعم الرجوع الى الحق و ما
ذكره المص في المتن وهو ظاهر وذكر في يع ما يقارب ذلك والعلامة في لف هنا توجيه حسن تكلمله
وتقريره ان نقول اما ان تزيد قيمة العبد على جنايته او لا وعلى التقديرين اما ان يختار الولي قتلهما
او قتل الحر او قتل العبد او الدية فالاقسام ثمانية اربعة في طرف الزيادة واربعة في طرف عدمها اما
الزيادة فاما ان يختار قتلهما معا فله ذلك ويرد على الحر نصف ديته وعلى السيد الزيادة ما لم يتجاوز

القيمة دية الحر فيه فيرد اليهما ويؤدي نصف دية الحر لا غير الى السيد كما ادى الى الحر ب مقابله اي يختار
الدية منهما فعلى الحر النصف وعلى السيد نصف او يسلم ما قابل النصف من العبد الى الولي ليسترقه
ج ان يختار قتل الحر فيؤدي السيد الى الحر نصف ديته او يسلم اليه من العبد ما قابل نصف ديته
ليسترقه وليس للحي ولا لورثته قتله د ان يختار قتل الحر فيؤدي الحر الى سيده ما زاد عن نصف الدية
ثم ان قصرت الزيادة عن نصف دية الحر ادى الحر الى المولى تمام النصف وان لم يقصر لم يؤد
الى المولى شيئا واما طرف العدم فا آ ان يختار الولي قتلهما فله ذلك ولا شيء له على سيد العبد
سواء قصرت قيمته عن نصف الدية او لا ولا شيء ايضا للحي على السيد ويؤدي الولي الى
الحر نصف دية سواء قصرت قيمة العبد نصف الدية او ساوته ب ان يختار الولي الدية فعلى الحر
نصفها وعلى السيد النصف الآخر او يسلم العبد الى ولي المقتول ان شاء استرقه وان شاء
قتله او باعه وليس على سيد العبد ولا على الحر الشريك تكميل ما نقص عن نصف دية الحر لو كان
هناك نقصان ج ان يختار قتل الحر فله ذلك ويؤدي السيد الى ورثة الحر نصف ديته او يسلم العبد
اليهم ليسترقوه وليس لهم قتله فان كانت قيمته بقدر نصف الدية فلا بحث وان نقصت كان
على اولياء المقتول ان يؤدوا الى ورثة الحر قدر النقصان لانهم ليس لهم اكثر مما يجب عليه
د ان يختار قتل العبد فليس لسيده على الحر سبيل بل يؤدي الحر الى ولي المقتول نصف الدية
لانه قدر جنايته وليس للولي على سيد العبد سبيل وان نقصت قيمة العبد عن نصف الدية
ولا على الحر ايضا على ذلك التقدير المعتبرة في القصاص قوله ولو قتلت الحرة
بالحرة وبالحر وهل يؤخذ منها الفضل الاصح لا آخذ الفضل هو تكليفها نصف الدية مضافا
الى نفسها قال المص الاصح عدم اخذ ذلك منها العموم قوله تعالى النفس بالنفس ولرواية
الحلبي في الصحيح وصحيحة ابن سنان ورواية هشام بن سالم الجميع عن ص عليه السلم في المرأة

٤٩٨

تقتل الرجل قال لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وغير ذلك من الروايات وهي نصوص في الباب
ولم نعلم في ذلك مخالفا من اصحاب الاقوال سنانعم وردت رواية واحدة تعدده طرق الى ابي مريم
عبد الغفار بن القاسم عن ق عليه السلم انها تقتل ويودى وليها بقية المال وهي وان كانت
رجالها ثقات والمروي عنه اعني ابا مريم ثقة لكنها مخالفة للاصول فكانت مطرحة لا يعمل عليها
وربما حملت على التقية او الشذوذ وحملها الراوندي على كون المراة موسرة وحمل ما تقدم
على كونها معسرة وليس بشيء ولو قال المص هنا الاشهر كما قال في يع كان انسب بقاعدة
لان الاصح انما يقال في الاقوال لا في الروايات وقد عرفت انه لا قول هنا بل رواية قوله ولو كان
العبد ملكه عزر وكفر في الصدقة بثمنه رواية فيها ضعيف وفي رواية ان اعتاد ذلك قتل
به اما الرواية الاولى فرواها الشيخ عن مسمع بن عبد الملك عن ص عليه السلم ان امير المؤمنين
عليه السلم رفع اليه رجل عذب عبده حتى مات فضربه مائة نكالا وحبسه سنة وغرمه قيمة العبد
وتصدق بها عنه وعمل بذلك الشيخان والتقي والقاضي وابن حمزه وابن ادريس والطبرسي وتردد
فيه المص والعلامة استضعافا للرواية فان في طريقها اسمعيل بن زياد وقد عرفت ضعفه ومحمد بن الحسن
بن شمون وهو غال وعملا باصالة البراءة مع امكان حمل ما تقدم على الاستحباب واما الثانية
فرواها الفتح بن يزيد الجرجاني عن ص عليه السلم وفي طريقها السكوني وهو عامي واعلم ان
اصحابنا اتفقوا على انه لا يقتل الحر بالعبد اذا لم يعتد للاية الكريمة في قوله الحر بالحر والعبد
بالعبد والتخصيص بالذكر يدل على التخصيص بالحكم ولتظافر الروايات بذلك واما مع اعتياده
قتل العبد ففيه اقوال ا انه يقتل لفساده ذكره الشيخ في كتابي الاخبار والتقي وابن زهرة للرواية
المذكورة ومن هولاء من قال يرد عليه فاضل ديته والاكثر لم يذكروا الرد ب انه ان عرف بقتل
العبيد قتل في الثالثة او الرابعة ان كان العبيد لغيره قاله ابن الجنيد واطلق في عبد نفسه بالعادة

٣ انه لا يقتل

ج انه لا يقتل مطلقا وهو الاصح تمسكا بالكتاب وصحاح الاحاديث وبه افتى اكثر الاصحاب
كالشيخين والقاضي وابن حمزه وابن ادريس والمص والعلامة قوله والمدبر كالقن ولو استرقه
ولي ولي الدم ففي خروجه عن التدبير قولان وبتقدير ان لا يخرج هل يسعى في فك رقبته المروي
انه يسعى هذا مسايل الاولى هل يخرج المدبر باسترقاق ولي الدم له عن كونه مدبرا ام لا قال
الشيخ في ه ويب لا يخرج مستدلا برواية هشام بن احمد عن ص عليه السلم وقال في ف يخرج
لكون التدبير وصية تبطل بعروض الملك كما تقدم واختاره ابن ادريس وعليه الفتوى
الثانية انه على التقدير الاول وهو ان لا يخرج عن التدبير هل يسعى في فك رقبته ام لا قال
الشيخ نعم ووجهه انه قد استحقه الاولياء وثبت ملكهم عليه فلو لم يوجب عليه عند عتقه السعي
عوضا عن رقبته لزم اضرار اولياء المقتول وهو ينافي السلطنة الثابتة لهم بنص الكتاب
ويويده الرواية عن ص عليه السلم وقيل لا يسعى لاصالة البراءة من وجوب السعي الثالثة اذا
قلنا بالسعي هل يسعى في دية المقتول ان كان حرا وقيمته ان كان عبدا او يسعى في قيمة نفسه لا غير سواء
كان المقتول حرا او عبدا قال الشيخ في ه بالاول وقال الصدوق في ع بالثاني ونسب المص في يع
قول الشيخ الى الوهم لان الرواية التي استدل بها في يب لا تدل على ذلك مع دلالة النص انه لا يجني
الجاني على اكثر من نفسه وبعض الفقهاء اول كلام الشيخ بان دية المقتول الان هي قيمة العبد
لانه لا يطالب باكثر من نفسه مجازا ان يطلق عليها انها دية المقتول وهو عدول عن الحقيقة الى
المجاز بغير دليل قوله وفي رواية علي بن جعفر اذا ادى نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر هذه رواها
عن اخيه موسى عليه السلم وعمل بها الشيخ في ص والذي ذكره في المتن وهو تبعيض الجناية مذهب
الشيخ في ه واكثر الاصحاب واختاره الحليون وعليه الفتوى قوله ولو قتل حر حرين فليس للاوليا
الا قتله ومع قتله ليس لهم المطالبة بالدية ولو قتله احدهما فهل للاخر الدية يحتمل العدم لان الجناية

هنا

٤٩٩

لم توجب سوى القصاص ويحتمل اخذها من التركة والا لبطل دم المسلم وهو باطل بالحديث وهو مقرب
العلامة في عد وعليه الفتوى قوله لو قتل العبد حرين على التعاقب ففي رواية هو لاولياء الاخير
وفي اخرى يشتركان فيه ما لم يحكم به لولي الاول الاولى عن علي بن فضال عن ابيه عن علي بن عقبة عن
ص عليه السلم وهي ضعيفة بان فضال وابن عقبة فانهما فطحيان والاخرى عن ابن محبوب عن علي بن
رباب عن زرارة عن ص عليه السلم وهي صحيحة وافتى الشيخ في به بمضمون الاولى وفي ص بمضمون الثانية
وهو ظاهر ابن الجنيد واختاره ابن ادريس والمص في يع والعلامة في عد قالوا ويكفي في الحكم الاول
ان يختار الولي استرقاقه وان لم يحكم به حاكم ومع اختيار الولي استرقاقه لو قتل بعد ذلك فهو
للثاني فان اختار استرقاقه ثم قتل فهو للثالث وهكذا قوله لو قطع يمين رجلين قطعت يمينه للاول
ويساره للثاني قاله في ه ولو قطع يدا وليس له يدان قطعت رجله باليد وكذا لو قطع ايدي جماعة قطعت
يداه بالاول فالاول والرجل بالاخير فالاخير ولمن يبقى بعد ذلك الدية ولعله استناد الى رواية
حبيب السجستاني عن ابي جعفر عليه السلم اما الاول وهو قطع اليد اليسرى باليد اليمنى فلم نقف
فيه على خلاف واما الثاني وهو قطع الرجل باليد فقال ابن ادريس بالعدم بل ينتقل الى الدية وقال
بل يقطع الرجل استنادا الى الرواية المذكورة وحبيب هذا من رجال ق وص عليهما السلم كان
شاريا ثم دخل في مذهبهما او انقطع اليهما ونقل عن المص التوقف في هذه المسألة وهو في موضعه
من حيث صحة الرواية ومن اشتراط التماثل في القصاص قوله اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه
ففي العتق تردد اشبهه انه لا ينعتق لان للولي التخيير في الاسترقاق ومنشا التردد من بناء العتق
على التغليب فيحكم بصحته ولزوم الدية للسيد وفي ثبوت حق الولي عليه كالمرتهن فيكون العتق موقوفا
فيكون باطلا وهو الحق والا لزم ابطال السلطنة للولي وهو باطل بنص الكتاب وللشيخ في ط القولان
قوله ولو كان خطا ففي رواية عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر عليه السلم يصح ويضمن المولى الدية وفي عمرو

ضعف

ضعف والاشبه اشتراط الصحة بتقدم الضمان يحتمل الصحة مطلقا لان الخيار في الخطا الى السيد
ان شا اسلم وان شا فداه فعتقه دليل على ارادة الافداء ويويده الرواية المذكورة في قضا علي عليه السلم
ويحتمل العدم لجواز اعسار السيد وعجزه فلو حكم بصحة العتق لزم ان يبطل دم امرء مسلم وهو
باطل والرواية ضعيفة فان عمرا رمي بانه زاد احاديث في كتب جابر واكثرها منسوب اليه وقال
الغضائري انه ضعيف واطلق والتحقيق هنا ان نقول ان دفع الدية اولا او ضمن ورضي الولي
صح العتق والا فلا قوله ولو اعتاد ذلك جاز الاقتصاص مع رد فاضل ديته لا خلاف انه مع عدم
الاعتياد لا يقتل المسلم بالذمي لعدم المكافاة ولقوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب
الجنة ولقوله صلى الله عليه واله لا يقتل مسلم بكافر اما مع الاعتياد فهل يقتل ام لا وعلى تقدير قتله
هل هو لفساده او قصاصا للاصحاب اقوال ا قول الشيخ في ه انه يقتل قصاصا بعد ان يرد الاولياء
فاضل الدية ومثله قال المفيد واختاره المص هنا وجعله في يع قولان والمستند رواية اسمعيل بن
الفضل عن ص عليه السلم قال سالته قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر
وغيرها من الروايات ب قول ابن الجنيد انه يقتل حد الفساده في الارض لا قصاصا ج قول ابن
ادريس انه لا يقتل مطلقا محتجا بما تقدم وبقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
وبرواية محمد بن قيس عن ق عليه السلم قال لا يقاد مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات قال العلامة
في لف هذا الحديث مطلق وذلك مفصل والقضية واحدة فيحمل المطلق على المفصل وفيه نظر لان
يقاد نكرة وقعت في سياق النفي فتعم ثم ان العلامة في لف اختار قول ابن ادريس وفي لف اختار
الجمع بين قول الشيخ وابن الجنيد بانه يقتل لقتله فيرد الورثة الفاضل لا لقتله بل لفساده قال السعيد
وفرق بين لم وبه قلت تمكن الفرق بان اللام قد يكون للغاية والباء للسببية والغاية متاخرة
والسبب مقدم وح يكون المراد العلامة انه يقتل لئلا يقع منه الفساد لا بسبب قتله للذمي لان ذلك

غير جاير لعدم المكافاة هذا واعلم ان الشهيد قال الحق ان المسئلة اجماعية وان اختلف علة
القتل ولم يخالف سوى ابن ادريس والاجماع سبعة فلا يكون قوله متواترا فيه واستدلاله في
مقابلة الاجماع فلا يكون مقبولا مع ان النفي السبيل غاية العموم ودلالته ظاهرة فلا تعارض
الادلة القطعية قلت لابن ادريس ان يمنع حصول الادلة القطعية فان ما ذكروه روايات
آحاد لا توجب عنده علما ولا عملا وغاية ما في الباب ان ادلته ظاهرة ودلالة الروايات
كذلك فيتعارضان فيرجع الى الاصل وهو انه لا قصاص الا مع المكافات وهنا فوايد تتفرع
على ما تقدم من اختيار المص تحسن ايرادها أ المراد بالذي هو الملتزم بالشرايط المتقدمة
كلها فلو اخل ببعضها خرج عن ذلك وصار حربيا لا يقتل المسلم بقتله ب قيل معنى الاعتياد
هو قتله ثانيا لانه مشتق من العود وقيل بقتله ثالثا لان ثبوت العادة شرط في القصاص
والشرط مقدم على المشروط فبقتله مرتين تحصل العادة وبالعادة يسوغ القتل في القتل
في الثالثة وقيل يرجع الى العرف ج اذا قلنا بقتله قصاصا يسقط بالعفو ولو قلنا بانه
حد فلا د اذا قلنا بقتله قصاصا توقف على المطالبة من ولي الدم ولو قلنا للفساد فلا بل
يقتله الامام وان لم يقع المطالبة ه هل يتوقف قتله قصاصا على مطالبة جميع الاولياء
او على مطالبة الاخير لا غير ذلك مبني على مسئلة هي ان قتل ما قبل الاخير هل هو شرط استحقاق
الاخير القصاص او جزء سبب الاستحقاق ان كان الاول فالثاني وان كان الثاني فالاول
ويتفرع وجوب الرد لفاضل الدية وكل من توقف على مطالبته كان الرد واجبا عليه و اذا قلنا
يتوقف على الجميع لو عفى البعض هل للباقين القصاص ام لا يحتمل الاول لان العفو بمنزلة عدم
المطالبة التي هي شرط ويحتمل الثاني لاستحقاق الباقين القصاص قبل العفو والاصل بقاؤه
فلا يسقط العفو المتاخر ولانه يكون بمنزلة اولياء المقتول الواحد لو عفى بعضهم فان للباقين

القصاص مع رد نصيب العافي ز اذا قتل قصاصا من يباشر قتله يحتمل ان يوكل الاولياء
او ولي الاخير مسلما يباشر قتله ويشكل بان المسلم هل يجوز ان يتوكل للذمي على مسلم ام لا
ويحتمل ان يتولى ذلك حداد الامام لانه ولي الكل وهذا اولى قوله ولو قتل الذمي مسلما
عمدا دفع هو وماله الى اولياء المقتول ولهم الخيرة بين قتله واسترقاقه وهل يسترق ولده
الصغار الاشبه لا هذا هو المشهور قاله اكثر الاصحاب نعم منع ابن ادريس من اخذ ماله
وقال التقي يقتل لخرقه الذمة ثم يوخذ من ماله الدية المسلم تامة وقال الصدوق يوخذ ما بين
ديتي المسلم والذمي واما استرقاق الاولاد فقاله المفيد وسلار وابن حمزه ومنع ابن
ادريس وتردد فيه المص في نع من حيث تبعية الطفل لابويه في الكفر والاسلام ففي
الرق اولى ولانه بخرقه الذمة صار حربيا فحكم ولده الرق ومن اصالة بقاء حريتهم السابقة
لانعقادهم عليها وجناية الاب لا تخرجهم عنها اذ لا تزر وازرة وزر اخرى والاشبه عدم
الاسترقاق لهم لخلو الرواية عنه واصالة عدم تعدي الجناية الى غير الجاني الا ما حكم الشرع
به من ضمان العاقلة قوله ولو اسلم بعد القتل كان كالمسلم يعني انه يقتل لا غير وليس للاولياء
التعرض بماله ولا ولده ولا تجب عليه الدية الا صلحا قوله ولو قتل خطاء لزمت الدية في ماله
ولو لم يكن مال كان الامام عاقلته دون قومه هذا قول الشيخ في ه لانهم مماليك يؤدون
الجزية اليه كما يودي العبد الضريبة الى مولاه فليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن ادريس
الصحيح ان الامام عاقلته على كل حال سواء كان له مال او لم يكن واما المفيد فقال يكون الدية
على عاقلته ولم يفصل قوله وفي قتل الجد بولد الولد تردد ينشأ من انه هل هو اب حقيقة او مجازا
فان قلنا انه اب حقيقة لا يقتل بولد الولد وان قلنا مجازا قتل به لان النص يحمل على الحقيقة
لا المجاز قوله وفي رواية يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وفي اخرى اذا بلغ خمسة اشبار ويقام

عليه الحدود والاشبه ان عمده خطاء حتى يبلغ التكليف الرواية الاولى رواها الشيخ عن ابي بصير
عن ق عليه السلم وليس فيها بلوغ العشر لكن الشيخ حملها على ذلك وليس في شيء من الروايات ذكر العشر
نعم في رواية الحسن بن راشد عن العسكري عليه السلم اذا بلغ الغلام ثمان سنين فجايز امره في ماله
وقد وجب عليه الفرايض والحدود واما الرواية الثانية فرواها السكوني عن ص عليه السلم
قال قال امير المؤمنين عليه السلم في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال امير المؤمنين عليه السلم
اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن قد بلغ خمسة اشبار قضى بالدية وبمضمون
الاولى افتى الشيخ في ه وبمضمون الثانية افتى الصدوق والمفيد واما كون الاشبه ان عمده
خطاء فلعموم قوله صلى الله عليه وآله رفع القلم عن ثلثة ورواية حمزة بن حمران عن ق عليه السلم
قال سألته عن متى يجب على الغلام ان يوخذ منه الحدود التامة قال اذا خرج عنه اليتم قلت لذلك
حد قال اذا احتلم او بلغ خمسة عشر سنة او اشعر او انبت قبل ذلك اقيمت عليه الحدود قلت
فالجارية قال اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ورواية محمد بن مسلم عن ص عليه السلم
قال عمد الصبي وخطاه واحد وعن اسحق بن عمار عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم عن علي عليه السلم
عمد الصبيان خطا تحمله العاقلة وبذلك افتى في ف وط واختاره ابن ادريس والمص والعلامة
وعليه الفتوى قوله اما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط القود للحكم باستحقاق قتله قود اقبل جنونه
ويستصحب الى حين جنونه لاصالة بقاء ما كان على ما كان قوله ولو قتل البالغ الصبي قتل به على
الاشبه وجه الاشبهية عموم قوله تعالى النفس بالنفس وكون الصبي لاحقا بابيه لقوله تعالى
والحقنا بهم ذرياتهم فيكون مسلما ولا يطل دم امرء مسلم للحديث مع احتمال عدم قتل البالغ
به اذ لا يقتل الكامل بالناقص وهو قول التقي ولذلك قال في الشرايع على الاصح اشعارا بان فيه
خلافا والفتوى على الاول وهو قول الشيخ وابو حمزه وابن ادريس قوله ولو قصد العاقل دفعه

كان هدرا وفي رواية ديته من بيت المال الاول قول الشيخ في ه ويؤيده كون الدفع مباحا لو قوا جبا
فلا يستعقب ضمانا واما الرواية فعن ابي بصير عن ص عليه السلم وعمل بها المفيد قوله وفي الاعمى
تردد اشبهه انه كالمبصر في توجه القصاص منشأ التردد من عموم قوله تعالى النفس والحر بالحر
الشامل للاعمى وغيره وايضا وجود المقتضي للقصاص اعني العمد وهو موجود فيه فيثبت حكمه عملا
بالعلة ومن الرواية المذكورة عن الحلبي عن ص عليه السلم ان جنايته خطا يلزم العاقلة برفع
خطاء على انه خبر لان وبالثاني قال الشيخان والقاضي وابن حمزه تخصيصا لعموم الاية بالرواية
المذكورة على انهم منعوا العموم لمنعهم عموم المفرد المعرف باللام وبالاول قال ابن ادريس والتقي
والمص والعلامة وهو الحق اما اولا فلما تقدم من وجود المقتضي وانتفاء المانع اذ ليس العمى
وليس مانعا لامكان القصد من الاعمى وليس كالصبي والمجنون الظاهر منهما عدم القصد
واما ثانيا فلمنع دلالة الرواية لجواز ان يقرا خطأ بالنصب على التميز ويكون الخبر يلزم
العاقلة لا يقال على هذا يلزم التاكيد وعلى قول الشيخين ومن تبعهم يكون تاسيسا وهو اولى
لانا نقول التاكيد لازم في الصورتين فان الجناية اذا كانت خطاء لزمت العاقلة واما ثالثا
فلان عموم الاية اجماعي والتخصيص بخبر الواحد مختلف فيه والاخذ بالاول يقين وبالثاني
ظن القود فيما به يثبت الحد قوله اما الاقرار فتكفي المرة وبعض الاصحاب يشترط
التكرار اما الاول فهو قول الاكثر ويؤيده عموم قوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم
جاين وايضا القتل حق آدمي فتقبل فيه المرة كساير الحقوق واما الثاني فهو قول الشيخ في
النهاية والقاضي في كتبه الثلثة والطبرسي وابن ادريس عملا بالاحتياط في الدماء ولانه لا يقصر
عن الاقرار بالسرقة والزنا اللذين يشترط فيهما التكرار وفيه نظر لان الاحتياط مراعى ايضا
في جانب المقتول لعموم لا يطل دم امرء مسلم والحمل على السرقة والزنا قياس مع ان القياس ممنوع بعينه

وهو باطل عندنا فالعمل على الاول قوله ولو اقر واحد بالقتل عمدا والاخر خطاء تخير الولى هذا قول الشيخين وبه قال التقى الا انه زاد وان شاء واطالبوهما بالدية نصفين والمشهود انه ليس لهم ذلك بل ايهما صدقوه سقطت الدعوى عن الاخر قوله وهو قضاء الحسن عليه السلم صورة القضية ان جزارا ذبح شاة ودخل عقيب ذلك الى خربة ليتغوط والسكين ملوثة بالدم وهى فى يده فوجد فى الخربة مقتولا يجرى دمه فدخل الناس عليه الخربة وهو على تلك الحال فسالوه من قتله فقال انا قتلته بناء على انه لو انكر لم يسمع منه فقبضوا عليه واخرجوه فلقيهم شخص آخر فسالهم عن سبب قبضهم عليه فقالوا انه قتل الان مسلما فى هذه الخربة فقال انه لم يقتله بل انا قتلته فلما سمع الجزار ذلك انكر القتل فحمل الى على عليه السلم فقال للحسن عليه السلم اقض بينهم فقال يا امير المومنين انه لا قتل عليهما لان الثانى ان كان قد قتل نفسا فقد احيا نفسا والله تعالى يقول ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا وتوخذ دية المقتول من بيت المال فقال على عليه السلم صدقت يا ابا محمد ذرية بعضها من بعض هذا حاصل الرواية وعمل الاصحاب على ذلك فى غير هذه الواقعة وانه حكم عام ويحتمل انها قضية فى واقعة فلا يتعدى الى غيرها ويحتمل تخير الولى فى قتل من شاء منهما لاقرارهما بالقتل لكن الفتوى على مقتضى الرواية قوله ولو شهد اثنان ان القاتل زيد واخران ان القاتل عمرو قال فى به سقط القصاص ووجبت الدية نصفين ولو كان خطاء كانت الدية على عاقلتهما ولعله احتياط لما عرض من تصادم البينتين ما ذكره فيه قول المفيد وتبعهما القاضى واختاره المص والعلامة فى لف وعلله بانه ليس قبول احدى البينتين اولى من قبول الاخرى ولا يمكن العمل بهما فتوجب قتل الشخصين معا اجماعا ولا العمل باحدهما لما قلنا من عدم المرجح فلم يبق الا سقوطهما معا فيما يرجع الى القود لان التهجم على الدماء المحقونة بغير سبب معلوم او مظنون ممنوع شرعا لان كل واحدة من البينتين مكذب للاخرى وانما اوجبنا الدية عليهما لئلا يطل دم امرء مسلم قد ثبت ان قاتله احدهما لكن

ادريس

عملنا التعيين اسقطنا القود الذى هو اقوى العقوبتين واوجبنا احقهما وهو الدية وقال ابن ادريس يتخير الاولياء فى تصديق احدى البينتين وتكذيب الاخرى ومع تصديق احدهما ليس لهم على الاخر سبيل قال ولا وجه لاخذ الدية منهما لانهما غير مشتركين وفى قوله نظر لان التخيير فى التصديق لا وجه له لان شرط صحة الدعوى الجزم والدعوى سابقة على اقامة البينة فالذى يقتضيه الحكم تقدم الدعوى للبينة الموافقة لدعواهم لا غير واما وجه ايجاب الدية عليهما فقد تقدم فى كلام العلامة ويقرب منه كلام المص هنا وفى النكت والتحقيق هنا ان الاولياء اما ان يدعوا القتل على احدهما خاصة او عليهما على سبيل الاشتراك او يقولوا لا نعلم فان كان الاول تسلطوا على المدعى عليه لقيام البينة بذلك وثبوت السلطنة شرعا بالاية فلهم القتل فى العمد والدية فى الخطاء وشبهه وليس لهم على الاخر شىء منهما وان كان الثانى فلا شك ان البينة غير مطابقة فيحتمل ثبوت الدية عليهما ويحتمل كون ذلك لوثا لان الاربعة يتفقون ان هناك قاتلا ومقتولا وان اختلفوا فى التعيين فيحلف الاولياء مع دعوى الجزم ويثبت حينئذ القصاص مع رد فاضل الدية عليهما وان كان الثالث فليس لهم القصاص لابتنائه على الاحتياط فى الدماء وهنا البينتان متعارضتان ولا ترجيح فيقضى بالدية عليهما لئلا يطل دم امرء مسلم قوله ولو شهدا انه قتله عمدا واقر اخر انه هو القاتل دون المشهود عليه فى رواية زرارة عن ابى جعفر عليه السلم للولى قتل المقر ثم لا سبيل لاوليائه على المشهود عليه ولو قتل المشهود ويرد المقر على اولياء المشهود نصف الدية ولو قتلهما ويرد على اولياء المشهود عليه خاصة نصف الدية وفى قتلهما اشكال لانتفاء الشركة وكذا فى الزامهما الدية نصفين لكن الرواية من المشاهير الرواية المذكورة رواها احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن زرارة عن ق عليه السلم وعمل بها الشيخان واتباعهما وفيها زيادة لم يذكرها المص صريحا وهى الزامهما بالدية وقد اورد فى النكت على الزيادة اشكالا

الجناية

من وجوه واجاب عنها ا ما وجه التخيير بين الاحكام المذكورة جوابه قيام البينة على احدهما بالجناية الموجبة للقود واقرار الاخر بها وكلاهما طريق الى الحكم ب ما وجه الرد لو قتلهما جوابه ما نقرر انه لا يقتل اثنان بواحد الا مع الشركة ومع الشركة يرد فاضل الدية وهو دية كاملة لكن المقر اسقط حقه من الرد فيبقى الرد على المشهود عليه ج اذا قتل المقر وحده لا يرد المشهود عليه بخلاف العكس جوابه ان المقر اسقط حقه من الرد باقراره بالانفراد والمشهود عليه لم يقر فيرجع على ورثة المقر بنصف الدية لاعترافه بالقتل وانكار المشهود عليه وقال ابن ادريس بالتخيير كالمسئلة السابقة ثم قال وفى قتلهما نظر لعدم شهادة الشهود واقرار المقر بالشركة اما لو شهدت البينة او اقر المقر بالشركة جاز قتلهما قال والاولى عندى ان مع قتلهما يرد الاولياء الدية عليهما معا لكون بينهما وثبتت اذ قد ثبت انهما قاتلان هذا بالبينة والاخر بالاقرار قال العلامة فى لف وقول ابن ادريس لا باس به وفى عد استشكل قتلهما واخذ الدية منهما من حيث ان كلا من الاقرار والبينة تقتضى الانفراد وعدم الاشتراك فالقول بالاشتراك قول بلا دليل والتحقيق هنا كما تقدم فى المسئلة السابقة قوله قيل يحبس المتهم بالدم ستة ايام فان ثبتت الدعوى والا خلى سبيله وفى المستند ضعف وفيه تعجيل العقوبة لم يثبت سببها القائل هو الشيخ فى ية وتبعه القاضى ومستند ذلك رواية السكونى عن ص عليه السلم ان النبى صلى الله عليه واله كان يحبس فى تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول بحجة والا خلا سبيله قال ابن ادريس ليس هذه الرواية دليل يعضدها بل هى مخالفة للادلة كما قال المص وقال العلامة فى لف ونعم ما قال والتحقيق ان نقول ان حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستة ايام عملا بالرواية وتحفظا للنفوس عن الاتلاف وان حصلت التهمة لغيره فلا عملا بالاصل واعلم ان ابن حمزه تابع الشيخ فى الحبس لكن قيده بثلثة ايام قوله ومع اللوث يكون للاولياء اثبات الدعوى بالقسامة وهى فى العمد

خمسون يمينا وفى الخطاء خمسة وعشرون على الاظهر هنا فوايد ا اللوث بالفتح لغة القوة ولاث العمامة على راسه يلوثها لوثا ولواثا اى عصبها وشرعا امارة تغلب معها الظن بصدق المدعى والامارة لغة العلامة واصطلاحا ما يلزم من العلم به الظن بشىء آخر ولذلك قال ما تغلب معها الظن وذلك بالنسبة الى الحاكم اما المدعى فلا بد ان يكون عالما جازما بما يدعيه لما تقدم من اشتراط الجزم فى المدعى ولانه لو لم يكن عالما لكان دعواه قولا على الله بغير علم فيكون حراما لقوله تعالى قل انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغى بغير الحق وان تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وان تقولوا على الله ما لا تعلمون وسميت هذه الامارة لوثا لافادتها قوة الظن ب القسامة لغة من القسم بالتحريك وهو اليمين والمراد بها هنا الايمان التى تقسم على الاولياء فى الدم وقد يسمى الحالفون قسامة على طريق المجاز لا الحقيقة اذا عرفت هذا فاعلم ان اثبات الدعوى بقول المدعى ويمينه على خلاف الاصل لانه حكم بغير دليل ولقوله صلى الله عليه واله لو يعطى الناس اقوالهم لاستباح قوم دماء قوم واموالهم لكن وقع الاجماع من اصحابنا ومن الفقهاء الا ابا حنيفة على ذلك وورد انه صلى الله عليه واله حكم بذلك فى قضية دعوى الانصار على يهود خيبر وتظافرت اخبارنا عنهم عليهم السلم بالفتوى بالقسامة فوجب تخصيص ما تقدم بما عدا الدماء لابتنائها على الاحتياط فى عدم الاطلال ج اتفق الاصحاب على ان القسامة فى العمد خمسون يمينا واختلفوا فى الخطاء فقال الشيخ فى ية وط وف خمسة وعشرون وادعى فيه اجماع الاصحاب وتبعه القاضى وابن حمزه وقال المفيد خمسون كالعمد وتبعه سلار وابن ادريس وهو ظاهر قول ابن الجنيد واختار المص والعلامة فى لف الاول لان التهجم على الدم بالقود اصعب من التهجم على اخذ الدية فكان تعدد الايمان فى الاول اولى ولرواية عبد الله بن سنان فى الصحيح

بالله
عن ص عليه السلم القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطاء خمسة وعشرون رجلا وعليهم ان يحلفوا
وفي الحسن بن يونس عن ضا عليه السلم ان امير المومنين عليه السلم جعل القسامة في النفس في العمد
خمسين رجلا واختاره في عد والارشاد الثاني وهو احوط واستدل ابن ادريس عليه باجماع المسلمين
ومنهم من استدل بقضية الانصار فان رسول الله صلى الله عليه واله قال للانصار اني حلفتم استحقيتم
دم صاحبكم او قاتلكم فقالوا امر لم نشاهده كيف نحلف عليه قال احكم صلى الله عليه واله بالخمسين
ولم يعتد بالعمد وغيره فيعم وهما ضعيفان اما الاول فكيف يدعى الاجماع مع مخالفة مثل الشيخ
واتباعه واما الثاني فلانه حكاية حال وحكاية الحال لا تعم كما تقرر في الاصول مع ان ظاهر دعوى
الانصار انما هو العمد ولذلك كان الدعوى بالقود قوله ويثبت الحكم في الاعضاء بالقسامة مع
التهمة فما كانت ديته دية النفس كالانف واللسان فالاشهر ان القسامة ستة رجال
هنا مسئلتان آ ان القسامة كما تكون في النفس فكذا فيما دونها عندنا لا عندهم قال
الشيخ في ط نعم هل يشترط مع ذلك حصول اللوث الحق نعم كما قاله ابن ادريس لاصالة
البراءة فيما ليس فيه لوث وعموم قوله صلى الله عليه واله البينة على المدعي واليمين على
من انكر خرج من ذلك ما يثبت فيه اللوث في النفس فيبقى الباقي على اصله فيشترط هنا اللوث
وذلك هو المطلوب ب اختلف في القسامة في الاعضاء فقال الشيخ واتباعه انها ستة
ايمان فيما فيه الدية كالانف واللسان وفيما فيه اقل بحسابه من الستة فيما فيه النصف
ثلثة ايمان وفيما فيه الثلث اثنان وعلى هذا وتابعه على ذلك القاضي وابن حمزه والشد
رواية سهل بن زياد عن الحسن بن ظريف عن ابيه ظريف بن ناصح عن عبد الله بن ايوب عن
ابي عمرو المتطبب عن ص عليه السلم وقال سلار انها خمسون فيما فيه الدية وبالحساب منها
فيما فيه اقل واختاره ابن ادريس ونقله عن المفيد واختاره العلامة في عد وهو احوط وعليه

الفتوى القول في كيفية الاستيفاء قوله قتل العمد يوجب القصاص فلا تثبت الدية
فيه الا صلحا ولا يتخير الولي هذا هو المشهور وقول الاكثر من اصحابنا لم نسمع فيه خلافا
الا من ابن الجنيد حيث جعل الخيار الى الولي بين القود والدية والعفو وانه لو شاء الولي
الدية وامتنع القاتل كان الخيار الى الولي محتجا بقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا
ولان في ذلك اسقاطا لبعض الحق فلم يكن لمن عليه الحق الامتناع كالدين ولرواية الفضل
عن ص عليه السلم انه قال العمد هو القود او رضا ولي المقتول احتج الاكثر بقوله تعالى
النفس بالنفس وقوله فاعتدوا بمثل ما اعتدى عليكم وقوله كتب عليكم القصاص في
القتلى الحر بالحر وبرواية جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلم العمد
كلما عمد به الضرب ففيه القود ورواية الحلبي وعبد الله بن سنان جميعا عن ص عليه السلم
قال سمعته يقول من قتل مومنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يعدلوا الى الدية
واجب ذلك للقاتل ولانه متلف يجب به البدل من جنسه فلم يجز العدول الى غير جنسه الا بالتراضي
كغيره من المتلفات واجابوا عن حجته بالقول بالموجب فان السلطان باق مع التراضي ويمنع
من كونه اسقاطا بل هو معاوضة فيفتقر الى التراضي من الطرفين كغيرها من المعاوضات وعن
الرواية بالقول بموجبها فان الواجب اما القود ان طلب القتل او رضاه ان طلب الدية مع موافقة
الجاني قوله وللولي الواحد المبادرة بالقصاص وقيل يتوقف على اذن الحاكم القائل بالتوقف الشيخ
في ط لانه تحتاط والحدود من وظايف الامام ولانه لا يومن التخطي الى ما لا يجوز فعلى هذا يكون المبادرة
بغير اذنه حراما فلو بادر هل يكون عليه تعزير ام لا قال في ط والمفيد والتقي والقاضي نعم وقال
الشيخ في ف الاولى الاستيذان ولا تعزير لو بادر لاصالة البراءة واختاره المص في يع قوله
ولو كانوا جماعة توقف على الاجتماع قال الشيخ لو بادر احدهم جاز وضمن الدية عن حصص الباقين

وقال في ط مدعيا للاجماع ولقوله فقد جعلنا لوليه سلطانا ولبناء القصاص على التغليب ولهذا لو عفا
بعض الاولياء على مال او مجانا كان للباقي القصاص مع ان الجاني قد احرز بعض نفسه وقال المص
والعلامة لا بد من الاجتماع لانه لو انفرد واحد لكان متصرفا في حق غيره وهو ممنوع ولان
القصاص مبني على التشفي ولا يحصل ذلك بفعل الغير فعلى هذا لو بادر عزر وهل يقاد به قيل نعم
لانه قتل ممنوع منه وقيل لا لانه مهدور بالنسبة اليه في بعض نفسه وايضا استحقاقه لبعض نفسه
شبهة كما لو وطي احد الشركاء الامة المشتركة ومع الشبهة لا يتحقق موجب القود ولان
بعض العلماء جوز المبادرة للواحد من الجماعة وبعضهم منع والاختلاف في اباحة السبب شبهة
وحيث لا قود فتعين ضمان حصص الباقين وعليه الفتوى قوله ولا قصاص الا بالسيف
او ما جرى مجراه هذا هو المشهور لقوله صلى الله عليه واله لا قود الا بحديد وغير ذلك من
الروايات وقال ابن الجنيد للولي القتل بمثل القتلة التي قتل بها لقوله تعالى بمثل ما اعتدى
عليكم وهو قريب لولا انعقاد الاجماع على خلافه قوله لو اختار بعض الاولياء الدية فدفعها
القاتل لم يسقط القود على الاشبه هذا هو المشهور بين الاصحاب لم نعلم فيه مخالفا والمستند
رواية الحسن بن محبوب عن ابي ولاد الحناط عن ق عليه السلم وروى جميل بن دراج عن
زرارة عن ص عليه السلم اذا عفى بعض الاولياء درئ القتل وضمن الجاني قدر نصيب غير
العافي من الدية والفتوى على المشهور قوله لو فر القاتل حتى مات فالمروي وجوب
الدية في ماله ولو لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب وقيل لا دية قد عرفت
ان العمد ليس فيه الا القود وان الدية انما تثبت بالتراضي من الولي ومن الجاني فلو فر الجاني
ولم يقدر عليه حتى مات ولم يقع تراض على الدية ما حكمه فالذي يقتضيه الاحتياط لئلا يطل
دم امرئ مسلم وتدل عليه الروايات كرواية البزنطي عن ق عليه السلم ورواية ابي بصير

ذلك
عن ص عليه السلم هو اخذ الدية من ماله فان لم يكن له مال فتوخذ من الاقرب فالاقرب وعلى ذلك
فتوى اكثر الاصحاب ونقل المص في يع عن الشيخ انه قال في ط بسقوط الدية وقال ابن ادريس بسقوط
القصاص لفوات محله وثبوت الدية للاجماع ونقل عن الشيخ انه رجع عن قوله في ط في مسائل ف وفي
النقلين نظر اما نقل المص فلانه نقل ايضا في النكت عن الشيخ انه قال في ط بسقوط القصاص الى الدية
مع ان صورة كلام ط بعدم حكاية المسئلة هكذا اسقط القصاص الى الدية عند قوم وقال اخرون
بسقوط القود الى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا واما نقل ابن ادريس وهو رجوعه في ف
فلانه قال في ف اول المسئلة بسقوط القصاص الى الدية ثم قال ولو قلنا بقول ابي حنيفة كان
قويا لان الدية لا يثبت عنده الا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك وهذا تردد لا رجوع نعم هو
رجوع عن الجزم بالقول الاول واختار العلامة القول الاول وهو فتوى الاصحاب وهنا فوائد
آ لو لم يهرب الجاني ولم يطلبه الورثة حتى مات هل توخذ الدية من ماله الرواية لا يحتمل عدمه اذ لا مانع
من جهته والتاخير انما هو من الوارث ويحتمل الاخذ لئلا يطل دم امرئ مسلم نعم كلام الاصحاب
والروايات فيه تقييد بالهرب اما العلامة فصدر المسئلة في ارشاده بانه لو مات او هلك
هرب اخذت الدية وهو يدل على ان الهرب ليس قيدا ب الدية هنا دية عمد فتستادى في سنة
ويعتبر في اسنان الابل كما في دية العمد ولو كانت على العاقلة ج لم يعين العلامة في ارشاده
محل الدية والظاهر انه مال الجاني لانه قال فيما بعد ولو لم يكن له مال سقطت وفيه مخالفة للاصحاب
د قال الشيخ في ف دية شبيه العمد حكم العمد في انها توخذ من بيت المال مع تعذر الاداء من
الجاني وانكره ابن ادريس غاية الانكار وان ذلك خلاف الاجماع قوله لو قتل واحد رجلين او
رجالا قتل بهم ولا سبيل الى ماله ولو تراضوا بالدية فلكل واحد دية تنقيح هذه المسئلة ان نقول
اذا قتل واحد جماعة اما على الترتيب او الجمع فللاولياء مع الجاني احوال آ ان يتفقوا كلهم على

قتلا فيقتلوه فقلاهم فقد استوفوا حقوقهم ولا سبيل الى مالم لانه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه
ب ان يتفقوا الكل على اخذ دية كل قتيل على حدة فيثبت لهم عليه ديات بحسب كل قتيل مع رضاه
بذلك والا فليس لهم الا القتل ج ان يعفوا الكل مجانا فليس لهم عليه سبيل د ان لا يحصل اتفاق
على الاستيفاء قتلا او دية ولا على العفو فهنا مسائل ا ان يطلب بعض الاولياء الدية ويرضى
الجاني فهل للباقين القصاص من غير رد لنصيب اخذ الدية لان كل واحد له حق مستقل لا يتعلق
لحق الآخر ام ليس لهم ذلك لانه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه احتمالان اصحهما الاول ب ان
يعفوا البعض فللباقين القصاص او الدية مع التراضي ج ان يسبق واحد فيقتص من الجاني فهل
للباقين المطالبة بالدية ام يسقط حقهم لا الى بدل اشكال من فوات محل الاستحقاق فالدية انما
تثبت بالتراضي ولم يحصل ومن قوله صلى الله عليه وآله لا يطل دم امرء مسلم فلو لم توخذ الدية لغير
المقتص لزم الاطلال ولما تقدم من اخذ الدية لو هلك قاتل العمد د اذا قلنا بجواز اخذ
الدية لمن لم يقتص فيحتمل ابتداء جواز قتله بواحد واخذ الدية للباقين لانه اتلف على كل واحد نفسا
كاملة لا تعلق لها بالاخرى وانما يملك الجاني بدلا واحدا فكان لبعض القصاص وللباقي الدية
جمعا بين الحقوق لئلا يطل دم امرء مسلم ويحتمل العدم لانه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه فاذا
قلنا بجواز قتله بواحد فيحتمل بالاول لسبق استحقاقه القصاص من غير معارض ويحتمل القرعة
لتساوي الجميع في السبب وهو قتل النفس المكافية عمدا واما نحب القرعة لاستحالة الترجيح
بغير مرجح ويحتمل عدم الحاجة الى القرعة بل يقتل بواحد مجانا اذ لا تعلق لواحد بالآخر ويحتمل
قتله بمن حضر وليه وطالب بالقود ولو اذا ضرب الولي الجاني وتركه ظنا انه مات فبرئ فيه رواية
يقتص من الولي ثم يقتله الولي او يتتاركا والراوي ابان بن عثمان وفيه ضعف مع ارسال الرواية
والوجه اعتبار الضرب فان كان يسوغ به الاقتصاص لم يقتص من الولي والرواية المشار اليها اوردها

الشيخ في يب عن علي بن مهزيار عن ابراهيم بن عبد الملك عن ابان بن عثمن عمن اخبره عن احدهما عليهما السلم
قال اتي عمر بن الخطاب برجل قتل اخا رجل فدفعه اليه وامره بقتله فضربه الرجل حتى رأى انه قتله فحمل الى
منزله فوجدوا به رمقا فعالجوه حتى برء فلما خرج اخذه اخ المقتول فقال له انت قاتل اخي ولي ان
اقتلك فقال له قد قتلتني مرة فانطلق به الى عمر فامره بقتله فخرج وهو يقول يا ايها الناس قد قتلني
والله فمروا به الى امير المؤمنين عليه السلم فاخبروه خبره فقال لا تعجل عليه حتى اخرج اليك فدخل
على عمر فقال له ليس الحكم فيه هكذا فقال له ما هو يا ابا الحسن فقال يقتص هذا من اخ المقتول الاول
ما صنع به ثم يقتله باخيه فنظر انه ان اقتص منه اتى على نفسه فعفى عنه وتتاركا والمص استضعف الرواية
من وجهين ا من جهة ابان فانه كان ناووسيا ب ارسالها والوجه عند التفصيل وهو ان الولي ان كان
ضربه بما يسوغ له قتله به جاز له اي يقتله من غير قصاص كالوضرب عنقه فظن انه مات والحال انه
لم يمت وذلك لانه استحق ازهاق نفسه وما فعله به كان مباحا له والاباحة لا تستعقب ضمانا وان
ضربه بما لا يسوغ له كان للجاني ان يقتص من الولي ثم يقتص الولي منه وهذا التفصيل مذهب العلامة
في عد ولو قطع يد ولو قتل صحيح مقطوع اليد فاراد الولي قتله رد دية اليد ان كانت قطعت في قصاص
او اخذ ديتها وان شاء طرح دية اليد واخذ الباقي وان كانت ذهبت من غير جناية جناها
ولا اخذ لها دية كاملة قتل قاتله ولا رد وهي رواية سورة بن كليب عن ابي عبد الله عليه السلم اسند
الحكم المذكور وهو رد دية اليد على الجاني ليسوغ القود منه الى الرواية المذكورة مع انها سوية
بالنقل فانه لا يقتص الناقص من الكامل الا بعد الرد كالمرأة من الرجل فهنا كذلك ويحتمل عدم الرد
لعموم قوله تعالى النفس بالنفس والحر بالحر ولان النفس بدلا بانفراده ونقصان اليد تجري مجرى
نقصان صفة في الطرف وذلك غير مانع من القصاص في الطرف ولانه لو قتل فاقد اليد خلقة قتل من غير
رد مع تحقق النقصان فكذا هنا ولو ويجوز الاقتصاص قبل الاندمال وتردد الشيخ الجواز منشأه

من قول الشيخ في ط بالمنع لما لا يومن من السراية الموجبة لدخول الطرف في النفس فيسقط القصاص في الطرف
ومن قوله في ف بالجواز لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص وقوله فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه
بمثل ما اعتدى عليكم اتى بالفاء الدالة على التعقيب فيجوز الاقتصاص نعم يستحب التأخير والفتوى
على الاخير ولو كان الجاني ازال ايها بالسيف او بالسكين لا بالاخلاق فيجوز ازالتها لكن اختلف في القطع
وقيل يتساوي بالسيف كما ذكر المص وقيل بالكونها ميتة وتبقع على الخلاف انه لو لم يزلها الجاني ورضي
بذلك كان للامام ازالتها على القول الثاني لكونه حاملا لنجاسة فلا تصح الصلوة معه ذلك ولو يقلع
عين الاعور بعين ذي العينين وان عمي وكذا يقتص له منه بعين واحدة وفي رد نصف الدية قولان
المروي الرد هنا مسألتان الاولى ان يجني الاعور اي الذي له عين واحدة فيقلع عينا واحدة من
ذي العينين فان الاعور الجاني يقلع عينه وان صار اعمى فان الحق اعماه ولقوله العين بالعين الثانية
عكسه وهو ان يقلع ذو العينين عين الاعور فاتفق الاصحاب على ان فيها الدية الكاملة اي دية
النفس لو كانت الجناية خطأ وانه لو كانت الجناية عمدا قال كثير من الاصحاب انه يكون مخيرا الدية
والقصاص والظاهر انه مع التراضي والا فالواجب ليس للاعور الا القصاص بعين من ذي العينين
ولكن هل له المطالبة مع القصاص بنصف الدية ام لا قال الشيخ في ط والقاضي نعم ورواه الصدوق في
المقنع واختاره العلامة في لف نعم لان في عينه الدية كاملة كما قلناه فاذا اقتص بما فيه نصف الدية
كان له التفاوت والا لزم الظلم على المجني عليه ولما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين
عليه السلم في رجل اعور اصيب عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية
وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه وشاه روى عبد الله بن الحكم عن ص عليه السلم وقال المفيد
والشيخ في ف وابن ادريس والمص في نع والعلامة في ير لا رد لقوله تعالى العين بالعين فلو وجب
معها شيء آخر لم يتحقق ذلك وايضا يلزم نسخها لان الزيادة على النص نسخ على ما ذكر في الاصول

والاصالة البراءة من وجوب الرد اجاب الاولون عن الاية بمنع العموم فان المفرد المعرف باللام
ليس للعموم كما تقرر في الاصول بل هو للجنس سلمنا لكن جاز تخصيص العام بالدليل وقد بيناه سلمنا
عدم التخصيص لكن الاية حكاية عن حكم التورية وهي منسوخة وعن الاصالة البراءة بانها انما يكون
حجة لو سلمت عن المعارض وقد بيناه قال الشيخ في يب حكم الاية مقرر في شرعنا لرواية زرارة عن
احدهما عليه السلم ان هذه الاية محكمة قال الشهيد ويدل على وجوب التزامنا بها قوله آخرها ومن
لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن للعموم والظلم وضع الشيء في غير موضعه وهو
فترك واجب قلت فيه نظر لجواز عطفه على اسم ان اي وكتبنا عليهم ان من لم يحكم بما انزل الله فاولئك
هم الظالمون ولابن الجنيد هنا قول غريب وهو ان الاعور اما ان يقلع عين واحدة من الصحيح الجاني
ويأخذ نصف الدية او يقلع عينيه معا ويرد عليه خمسمائة دينار قيل عليه العينان اما ان تساويا
عينه او لا فعلى الاول لا رد وعلى الثاني لا قلع وفيه نظر لان عدم المساواة لا يمنع الاقتصاص فان
الانثى يقتص لها من الذكر مع الرد في موضعه والانثى غير مساوية للذكر ولو ومن الصبي ينتظر به
فان عادت ففيها الارش والا كان فيها القصاص هذا قول المفيد في عد والشيخ في ف وقال
في ط الذي رواه اصحابنا في كل سن بعير ولم يفصلوا يعني الى العود وعدمه وقال ابن الجنيد
ان نبتت ففيه بعير وان لم تنبت ففيها ديتها وقال التقي في سن الصبي قبل ان يثغر عشر
عشر الدية وقال ابن حمزة ان كانت اصلية وكان صغيرا اوجب لكل سن بعيرا وقال ابن ادريس
ما قاله الشيخ في نهايته هو مذهب جميع اصحابنا وما قاله في ط لم يذهب احد من اصحابنا اليه
قال العلامة في لف وهذا جهل منه وقلة تحصيل ومن اجل من شيخنا رحمه الله فانه ذكره وذكره
ابن الجنيد والتقي وابن حمزة وافتوا به كما نقلناه عنهم وقد روى الشيخ عن مسمع بن عبد الله
عن ص عليه السلم قال ان عليا عليه السلم قضى في سن الصبي قبل ان يثغر بعيرا في كل سن قال العلامة

والاولى ذلك لهذا النقل وعمل اكثر الاصحاب اذا عرفت هذا فهذا البحث فى سن الصبى قبل
ان يثغر اما اذا ثغر اى سقطت اسنان اللبن منه ثم نبتت ثم جنى عليها بعد ذلك فلها احوال
آ ان لا تعود اصلا فيثبت بدلها اما القصاص او الدية ب ان تعود متغيرة او ناقصة
فيثبت الارش ومعناه هنا تفاوت ما بين قيمته بسن تامة وبسن متغيرة من الدية ويحتمل
ان يقال تفاوت ما بين دية لقلوع السن مرة ثم نبت متغيرة وبين كونه سن فى تلك المدة وبعدها
غير متغيرة لانه نقص حصل فى تلك المدة فلا يهدر ج ان تعود كهيئتها فقال القاضى لا شئ للمجنى
عليه من قصاص او دية وقال المص فى يع والعلامة فيها الارش لان الجناية اقتضت نقصا فى المجنى عليه
فلا تهدر وهنا فوايد آ قيد العلامة فى سن الصبى بالعود فى السنة وهو غريب لم يوجد ذلك
التقييد فى كلام غيره ب قال الشيخ فى ف اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه فاذا قلعه ثم
عاد سن الجانى كان للمجنى عليه ان يقلعه ثانيا ابدا وشبهه قال ابن حمزه واستدل فى ف باجماع
اصحابنا ومنع ذلك ابن ادريس فانه لا نص ولا اجماع ولا قول لاحد فى المسئلة بل الاجماع انما
هو فى الاذن كما تقدم لانها نجسة لا يجوز الصلوة معها بخلاف السن فالتعدية قياس مع
وجود الفرق ولان السن هبة مجددة من الله سبحانه واختار هذا المص فى يع وقال العلامة
فى لف يقول الشيخ زادا على ابن ادريس قوله وانه لا استبعاد فى ذلك فان القصاص
يقتضى المماثلة فلما اعدم سن المجنى عليه كذا يجب ان يعدم سن الجانى ج قال الشيخ فى ف
اذا قلع سن مثغر واخذ ديتها ثم نبت السن لم يجب عليه رد الدية لعدم الدلالة وقال
القاضى عليه رد الدية واختار العلامة فى لف الاول لجريان العادة بعدم العود فاذا عاد
كانت هبة من الله تعالى مجددة والدية انما اخذها عن المقلوعة د قال القاضى لو اقتص
المجنى عليه ثم نبتت سنه كانت عليه دية سن الجانى التى اخذها قصاصا وليس عليه هو قصاص من

[illegible]

فى ذلك والوجه ما تقدم من انها هبة مجددة فليس عليه شئ للجانى ه لو مات المجنى عليه قبل العود
فان كان بعد الياس استحق الوارث القصاص او الدية وان كان قبل الياس فلهم الارش لامكان
العود الذى يجب معه الارش كما تقدم قوله ولو قطع كفا مقطوعة الاصابع ففى رواية تقطع كف
القاطع ويرد عليه دية الاصابع الرواية عن سهل بن زياد عن الحسن بن العباس عن الحريش عن ابى
جعفر الثانى عليه السلم وعمل بها الشيخ فى يه وف وقال فى ط ليس له اخذ الدية الا ان يكون المقطوع
اخذ ديتها او قطعت فى قصاص اما لو ذهبت بافة سماوية فلا يعطى شيئا والمص كانه
يستضعف الحكم المذكور اما لضعف الرواية بسبب سهل بن زياد او لانه لا خلاف بيننا
فى انه لا يقتص للناقص من الكامل وفيه ما تقدم قوله ولا يقتص ممن لجا الى الحرم هذا حكم
اجماعى والحق الشيخان بالحرم مشاهد الائمة عليهم السلم وهو قريب اما اولا فلما ورد عنهم
عليهم السلم ان بيوتنا مساجد واما ثانيا فلما تواتر من دفع العذاب الاخروى عمن
يدفن بها فالعذاب الدنيوى اولى واما ثالثا فلان ذلك مناسب لوجوب تعظيمها
واستحباب المجاورة بها والقصد اليها كتاب الديات هى جمع دية بتخفيف الياء
ولا يجوز تشديدها وسميت دية لانها تودى عوضا عن النفس وقد تسمى لغة عقلا
لمنعها من التجرى على الدماء لان من معانى العقل المنع وقيل لانها تعقل لسان ولى المقتول
وتسمى دما تسمية للمسبب باسم سببه وكان فى حكم التورية شرع القصاص لا غير وفى
الانجيل الدية لا غير فجاء الاسلام فى هذا الشرع الشريف توسعة ووضعا للاصر قوله فدية
العمد قال الشيخان دية العمد الف دينار جيادا ان كان القاتل من اصحاب الذهب او
عشرة الاف درهم ان كان من اصحاب الورق جيادا او مائة من مسان الابل ان كان
من اصحاب الابل او مائتا بقرة مسنة ان كان من اصحاب البقر او الف كبش ان كان من اصحاب

الغنم او مائتا حلة ان كان من اصحاب الحلل قال العلامة فى لف الكلام هنا يقع فى امرين آ هل هذا التنويع
واجب او مستحب على معنى ان صاحب الذهب يجوز له العدول عنه الى باقى الاجناس غيره وكذا الباقين
ام لا ظاهر هذا الكلام تقتضى المنع وفى رواية ابن الفضيل عن ص عليه السلم ما يدل على التخيير والوجه
التخيير كما فى زكوة الفطره وتخصيص كل قوم بشئ على جهة الاستحباب ب انه هل يعتبر فى الاجناس
غير النقدين مساواة قيمتها لاحدهما قال فى ط عقيب قوله وليس بعضها بدلا عن بعض بل كل واحد
بدل من النفس سواء كانت قيمة الابل او دونها او فوقها وهذا يدل على كون العبارة الاولى
للاستحباب وفى رواية ابن سنان الصحيحة عن ص عليه السلم عن امير المؤمنين عليه السلم الى
ان قال وقيمة كل بعير مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل
عشرون شاة والمشهور بين الاصحاب ان قيمة كل واحد من الابل عشرة دنانير والشاة دينار
قوله وفى دية شبيه العمد روايتان اشهرهما ثلث وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة و
اربعة وثلثون ثنية طروقة الفحل هذا الذى ذكره المص وجعله اشهر الروايتين لم نقف على
رواية نعم هو قول الشيخ فى خه واختاره المص هنا وفى يع والذى وقفنا عليه فى هذا القسم
روايتان احديهما رواية ابى بصير ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون
ثنية طروقة الفحل وعمل بها المفيد وسلار والتقى وثانيتهما عن ابن سنان عن ص عليه السلم
عن على عليه السلم اربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون
وعمل بها الصدوق وقال الشيخ فى ر الامام مخير فى ذلك وذلك جمع بين الروايات قوله
وقال المفيد تستادى فى سنتين نسبة الى المفيد لعدم وقوفه على رواية به فعلى هذا يكون
محققا عن دية العمد فى امرين آ فى اسنان الابل فانها فى العمد كلها مسان اى كبيرة عظيمة
الجثة ب فى مدة الاستيفاء فانها هناك سنة وهاهنا سنتان قوله وفى دية الخطاء ايضا روايتان

اشهرها

اشهرها عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة هذه رواية
ابن سنان عن ص عليه السلم عن على عليه السلم والاخرى عن العلاء بن الفضيل عن ص عليه السلم مائة
من الابل خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس
وعشرون جذعة واختار المص مذهب الشيخين والصدوق فى مع وسلار والتقى وعليه الفتوى قوله
وهل يلزم مثل ذلك فى الحرم قال الشيخان نعم ولا اعرف الوجه يمكن توجيه كلام الشيخين بما تقدم
من وجوب الاحترام والتعظيم وتضعيف كفارة الصيد فى الحرم وكل ذلك مناسب للتضعيف
ومن اصالة براءة الذمة من الزايد على الدية المقررة شرعا قوله وفى دية الذمى روايات والمشهور
ثمان مائة درهم فيه ثلاث روايات آ هى رواية ابن مسكان عن ص عليه السلم ثمان مائة درهم
ومثلها رواية ليث المرادى عنه عليه السلم وغيره ذلك من الروايات ب عن ابان بن تغلب
عنه عليه السلم ايضا كدية المسلم ج رواية ابى بصير عنه عليه السلم ايضا اربعة الاف درهم وحمل
الشيخ هاتين الروايتين على من اعتاد قتل اهل الذمة فان للامام ان ياخذه بما يراه اردع ولا
ينقص عن ثمان مائة درهم قوله وفى ولد الزنا قولان اشبههما ان ديته كدية المسلم الحر وفى رواية
كدية الذمى وهى ضعيفة قد تقدم ان الاختيار فى ولد الزنا انه مسلم فهو بحكم ساير المسلمين الا
ما اخرجه الدليل كمنع قبول الشهادة والصلوة خلفه وذلك لا يمنع من الحكم باسلامه كما
لا يمنع ذلك فى ولد الرشده اذا كان فاسقا فعلى هذا ديته دية الحر المسلم وهى ما تقدم وقال
الصدوق فى المقنع والمرتضى رحمهما الله ديته دية الذمى للرواية المشار اليها وهى ما رواه
جعفر بن بشير عن بعض رجاله عن ص عليه السلم ومثلها رواية عبد الرحمن بن عبد الحميد عن بعض
مواليه عن ظ عليه السلم وهما ضعيفتان لارسالهما وحكم ابن ادريس بانه لا دية استسلاما
للحكم بكونه الموجب لعدم دية المسلم واستضعافا للرواية الموجب لعدم دية الذمى واعتقادا

٤٨٠

على اصالة البراءة لمقتضى عدم شغل الذمة بشيء والاستسلاف ممنوع قوله او ام ولد على التردد اللام هنا ظاهر في العهد ولم يسبق له في هذه الكتاب كلام في جنايتها وتعلق الارش برقبتها وانه هل يجوز تسليمها الى المجني عليه ام لا حتى يكون ذلك هو المعهود فيحمل الآتي بان ذلك اشارة الى ان ام الولد هل تسترق وتباع ام لا وقد تقدم وهذا ايضا غير صحيح فانه لم يسبق له في باب الاستيلاد شيء من ذلك بل جزم بانها لا تباع الا في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها به من غير تردد وكذا لم يذكر ترددا في هذه المسألة في موضع آخر من هذا الكتاب نعم تردد في يع في مواضع لكن لا يحسن جعل العهد راجعا الى كتاب آخر اذا عرفت هذا فيمكن ان يكون منشأ تردده من عموم النهي عن بيع امهات الاولاد وتمليكها فيشمل محل النزاع ومن بقاء الرق الموجب لتعلق الارش برقبة الرقيق الجاني وهو اجماعي فيقتضي جواز تسليمها الى المجني عليه وذلك هو المطلوب **الفصل الثاني** في موجبات الضمان قوله فالطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه ولو ابرأه المريض او الولي فالوجه الصحة لمساس الضرورة الى العلاج ويؤيده رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم وقيل لا يصح لانه ابراء مما لم يجب هنا فوائد آ انه يجوز العلاج للامراض اما اولا فلوجوب دفع الضرر عن النفس عقلا وشرعا واما ثانيا فلقوله صلى الله عليه وآله تداووا فان الذي انزل الداء انزل الدواء وقوله صلى الله عليه وآله شفاء امتي في ثلث آية من كتاب الله ولعقة من عسل وشرطة حجام واما ثالثا فللاجماع على ذلك ب الطبيب القاصر المعرفة ضامن لما يتلف بعلاجه اجماعا وكذا العارف اذا عالج صبيا او مجنونا او مملوكا من غير اذن من الولي والمالك او عالج عاقلا حرا من غير اذن منه ج العارف اذا عالج حرا عاقلا اذنا او احد التلثة مع اذن الولي فيخطئ هل يضمن ام لا قال الشيخان والتقي وسلار نعم

لحصول

لحصول التلف مستندا الى فعله ولا يطل دم امرء مسلم ولما رواه الصفار عن ابرهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم ضمن ختانا قطع حشفة غلام قال المص في النكت الاصحاب مجمعون على ان الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه وهو الاصل في الحجة والاجماع المنقول بالواحد حجة عند الاكثر والرواية المذكورة وان كانت ضعيفة فالنظر مويد لضعفها و قال ابن ادريس لا ضمان لانه فعل سائغ مادون فيه فلا يستعقب ضمانا والرواية من الاحاديع ضعفها وعلى تقدير العمل بها تحمل على حصول التفريط لانه قطع غير ما اريد منه فان الحشفة غير محل الختان د لو اخذ الطبيب البراءة من المريض الحر العاقل او من ولي غيره هل يكون ذلك مسقطا للضمان ام لا قال الشيخان واتباعهما نعم لان الضرورة ماسة الى العلاج فلو لم يشرع عدم الضمان لما تحقق العرض لجواز امتناع الطبيب عن العلاج لما يتعقبه من الضمان وللرواية المذكورة عن ص عليه السلم عن علي عليه السلم انه قال من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن والمراد بالولي لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار لمكان الضرورة صرف الى من يتولى المطالبة بتقدير وقوع ما يقع البراءة منه قال المص في النكت لا استبعد ابراء المريض لانه فعل مأذون فيه والمجني عليه اذا اذن في الجناية سقط الضمان فكيف باذنه في المباح المأذون في فعله وقال ابن ادريس لا يكون ذلك مسقطا للضمان لو قلنا به لانه ابراء من حق لم يجب قبل ثبوته وقد اجمعنا على بطلان ما هذا شأنه والفتوى على الاول لما قلناه من الضرورة ه الضمان المذكور في مال الطبيب لانه شبيه عمد بالقصد المتحقق الى الفعل لا الى القتل قوله والنائم اذا انقلب على انسان او فحص برجله فقتل ضمن في ماله على تردد الضمان في الجملة لا كلام فيه واما التردد في محل الضمان هل هو النائم لانه شبيه عمد كما قاله الشيخ او العاقلة لانه خطأ محض اذ لا قصد للنائم فاختار المص في يع والعلامة في عد الثاني وعليه الفتوى

٤٨١

قوله اما الظئر فان طلبت بالمظائرة الفخر ضمنت الطفل في مالها اذا انقلبت عليه فمات وان كان للفقر فالدية على العاقلة في هذه المسألة للاصحاب اقوال آ قول المفيد ان الدية في مالها مطلقا وكذا كل من انقلب في منامه على غيره فمات ب قول العلامة ان الدية على العاقلة ج قول الشيخ وهو التفصيل المذكور في الكتاب اعتمادا على رواية عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن ق عليه السلم واختار العمل بها المص هنا وفي يع قال في نكـ ان صحت تعين العمل بها والا فالاولى ان الدية على العاقلة فان النائم لا قصد له وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن كونه خطأ او شبيه عمد لان ذلك مستند الى القصود والدواعي عدمها قوله ولو اعنف بزوجته جماعا او ضما فماتت ضمن الدية وكذا الزوجة وفيه ان كانا مأمونين فلا ضمان وفي الرواية ضعف هذه ايضا فيها اقوال آ قول المفيد ان في ذلك الدية مغلظة لكن لا قود في ذلك كانه يجعل الدية دية عمد ونفى القود ب قول المص والعلامة وهو ضمان دية شبيه العمد اما الدية فلانه جناية اتلفت نفسا مضمونة وهي غير عمد محض واما كونها شبيه عمد فلان الاصل عدم القصد الى القتل فيجب الدية على الفاعل منهما او بقاله سلار ج قول الشيخ في ه وهو انهما ان كانا مأمونين فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فعلى الفاعل الدية والمستند رواية الصدوق في قنع عن ص عليه السلم قال ابن ادريس التهمة لا تفيد الا اللوث لصدور القتل منه قطعا والفتوى على ما قاله المص قوله ولو دفعه دافع فالضمان على الدافع وفي ه دية المقتول على الواقع ويرجع بها على الدافع اعتمد في ه على رواية عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم وما ذكره المص انسب لان الدافع هو القاتل لما ثبت في الكلام من ان المتولدات مستندة الينا اما المدفوع لو مات فلا كلام في ان ديته على الدافع قوله ولو ركبت جارية اخرى فنخستها ثالثة فقمصت فصرعت الراكبة فماتت قال في ه الدية بين الناخسة والقامصة نصفان وفي المقنعة عليهما ثلثا الدية ويسقط الثلث لركوبها عبثا والاول رواية ابي جميلة عن سعد عن الاصبغ قال قضى

علي عليه السلم

علي عليه السلم وفي ابي جميلة ضعف وما ذكره المفيد حسن وخرج متأخر وجها ثالثا فاوجب الدية على الناخسة ان كانت ملجئة وعلى القامصة ان لم تكن ملجئة في هذه المسألة اقوال خمسة ذكر المص منها ثلثة آ قول الشيخ في ه واتباعه مستند الى رواية ابي جميلة وهو ضعيف اسمه المفضل بن صالح كان يضع الاحاديث ب قول المفيد وبيانه ان يسقط الثلث بفعل الثلثة واختاره المص وقال في النكت ابو جميلة ضعيف لا عمل على ما ينفرد به فاذن روايته ساقطة ولا وجه لما ذكره الاصحاب غير المفيد لان التلف حصل بالاسباب الثلثة فيثبت الشركة ج قول ابن ادريس وهو التفصيل الى الالجاء وعدمه قال الشهيد وهو مشكل فان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان ثم في الحكم بوجوب الدية اشكال من حيث ان القموص ربما كان يقتل غالبا فيجب القصاص د قول الراوندي وهو ان كانت الراكبة بالاجرة محتارة فكما قال المفيد وان كانت صغيرة او مكرهة فكما قال الشيخ وهو محاولة للجمع بين القولين ه قول التقي وتبعه ابن زهرة وهو ان الركوب ان كان باجرة فالدية نصفان وان لم يكن باجرة فهي اثلاث ويسقط ما قابل فعل الراكبة وهو ايضا محاولة للجمع بين القولين ويحتمل هنا تفصيل آخر وهو انه ان كان الركوب عبثا فكما قال المفيد وان كان لغرض صحيح فان كانت القامصة ملجأة فالدية على الناخسة وان كانت غير ملجأة فالدية عليهما قوله واذا اشترك في هدم الحائط ثلثة فوقع على احدهم فمات ضمن الآخران ديته وفي الرواية ضعف والاشبه ان يضمن كل واحد ثلثا ويسقط ثلث لمساعدة التالف الاول قول الشيخ في ه استنادا الى رواية ابي بصير عن ص عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في حائط اشترك في هدمه ثلثة نفر فوقع على واحد منهم فمات يضمن الباقيان ديته لان كل واحد ضامن لصاحبه والثاني قول ابن ادريس واختاره المص والعلامة ووجهه انه تلف بفعل الميت وفعل الآخرين فيسقط ما قابل فعله والا لزم ان يضمن الشريك في الجناية شريكه وهو باطل لقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى قوله من دعا غيره فاخرجه من منزله ليلا

ضمنه حتى يرجع اليه ولو وجد مقتولا وادعى قتله على غيره وعدم البينة فنفى القود تردد اشبهه انه لا قود
وعليه الدية ولو وجد ميتا فنفى لزوم الدية قولان اشبههما اللزوم الضمير فى اليه عايد الى المنزل لا شك
ان مع رجوعه الى المنزل سالما يخرج من ضمانه والبحث انما هو فى عدم رجوعه سالما واقسام نفى هذا المركب
ثلثة ا ان لا يوجد ولا يعلم له خبر ب ان يوجد مقتولا ج ان يوجد ميتا ففى الاول لا خلاف انه يضمن
ديته اذا لم يعترف بقتله ويكون الدية فى مال المخرج سواء كان ذكرا او انثى حرا او عبدا واجماع
الفقهاء على ان الحر لا يضمن لا ينافى ذلك لخروج هذا الحكم بالنص وان عدم ضمان الحر مشروط بعدم
الاخراج ليلا وفى الثانى اما ان يدعى قتله على غيره ويقيم بذلك بينة اولا ان كان الاول خرج من ضمانه
وحكم بالقود على ذلك الغير وكذا لو علم تلفه بسبب غير صادر من الداعى وان كان الثانى وهو ان لا
يدعى قتله على غيره او يدعى لكن لا بينة له بذلك فهل يقاد به تردد المص والعلامة فى ذلك من حيث انه
مضمون عليه والضمان يكون بالمثل فيكون هنا بالقود وهو قول الشيخ فى يه ومن اصالة البراءة وكون
الدماء مبنية على الاحتياط التام والضمان اعم من ان يكون بالقود او الدية والعام لا دلالة له على الخاص
فلا قود فيكون عليه الدية وهو المطلوب وهو مختار المص فى يع وفى الثالث اى وجد ميتا لا خلاف
انه لا قود هنا واختلف والضمان بالدية فقال الشيخان بذلك للاجماع على كونه مضمونا بالقود وليس
اجماعا فيكون بالدية والا لخرج عن كونه مضمونا هذا خلف وقال ابن ادريس لا دية ايضا لاصالة
البراءة والحكم بالضمان يمكن تنزيله على عدمه او وجوده مقتولا اما مع وجوده ميتا فلا لجواز موته
حتف انفه واختار المص هنا لزوم الدية لئلا يبطل دم امرء مسلم واختار فى يع قول ابن ادريس وهنا
فوايد ا روى عمرو بن ابى المقدام عن ص عليه السلم انه قال قال رسول الله صلى الله عليه واله كل من
طرق رجلا ليلا فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله وعن عبد الله
بن ميمون عن ص عليه السلم انه اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ب قال العلامة

فى لف ان لم يظهر له خبر البعد ضمن ديته وان وجد مقتولا اقيد به مع التهمة والقسامة الا ان يقيم البينة
ان غيره قاتله وان وجد ميتا فادعى موته حتف انفه فان كان هناك لوث ضمن مع القسامة
والا فلا وهو قريب بما قاله ابن ادريس ج لو امره بالدعاء لم يخرج عقيب دعائه معه هل يسقط هذا
الحكم ام لا يحتمل عدم السقوط لعموم النص ويحتمل السقوط لعدم التهمة وامره له بذلك وهو اولى
د لو دعاه غير مخرج هو لا كلام فى عدم استصحاب الحكم فى غير المدعو لعدم تناول النص له
ه لو كان الداعى جماعة يتوازعوا الدية بينهم كما لو اشتركوا فى الجناية وكذا لو كان المدعو جماعة
ضمن الداعى دية كل واحد منهم باستقلاله و لو دخل لص فجمع متاعا ووطى صاحبة المنزل قهرا
فثار ولدها فقتله اللص ثم قتلته المرأة ذهب دمه هدرا وضمن مواليه دية الغلام وكان لها
اربعة الاف درهم فى تركته لمكابرتها على فرجها وهى رواية عبد الله بن طلحة عن ابى عبد الله
عليه السلم تضمنت هذه الواقعة احكاما ثلثة ا ان دمه ذهب هدرا لكونه محاربا فقتله لاخذ
المال ولم يكن نزع المال منه الا بقتله لا لكونه قصاصا عن الولد والا لما ضمن الاولياء الدية
ب ان موالى اللص يضمنون دية الغلام وذلك لفوات محل القصاص لما قلناه من ان قتله لحماية
فان كان القتل خطاء فالضامن العاقلة وان كان غير خطاء فالضامن من الوارث فالمراد
بالمولى ح ما يعمهما ج انه يجب للمرأة فى تركته اربعة الاف درهم مهرا عن مكابرتها على فرجها
ويظهر من ذلك ان مهر المثل لا يتقدر بخمسمائة درهم او خمسين دينارا اذا وقع على وجه الجناية
كما هو الغرض هنا ويقدر ان ذلك كان هو مهر مثلها اذا عرفت هذا فالرواية ذكرها الشيخ رحمه الله
فى يب عن على بن ابرهيم عن ابيه عن محمد بن حفص عن عبد الله بن طلحة عن ص عليه السلم قال سالته
عن رجل سارق دخل على امرأة ليسرق متاعها فلما جمع الثياب ما نعته نفسه فكابرها على نفسها
فواقعها فتحرك ابنها فقام فقتله بفاس كان معه فلما فرغ حمل الثياب وذهب ليخرج حملت عليه

بالفاس فقتلته فجاء اهله يطلبون بدمه من الغد فقال ص عليه السلم اقضى على هذا كما وصفت لك
فقال يضمن مواليه الذين طلبوا دمه دية الغلام ويضمن السارق فيما ترك اربعة الاف درهم لمكابرتها
على فرجها انه زان وهو فى ماله غرامة وليس عليها فى قتلها اياه شى لانه سارق وقد ذكرنا احكامها
تفصيل ما تضمنته هذه الرواية ور وعنه فى امرأة ادخلت الحجلة صديقا لها ليلة بنائها فاقتتل
هو وزوجها فقتله الزوج فقتلت المرأة الزوج ضمنت دية الصديق وقتلت بالزوج والوجه
ان دم الصديق هدر هذه ايضا رواها الشيخ فى يب عن عبد الله بن طلحة بالسند المذكور
انفا وهى ايضا ضعيفة لان عبد الله بن طلحة بترى وما تضمنه من الحكم ظاهر غير ان المص فى يع
تردد فى ضمانها دية الصديق من انها غارة له فيلزمها ضمانه لانها سبب تلفه ومن انه دخل
دار الزوج بغير اذنه وقد تقدم ان للزوج ان يقتل من يجده فى داره للزنا باهله سواء اقتتل
الزوج اولا وايضا هو محارب يجوز دفعه بقدر الامكان فاذا ادى الدفع الى قتله لم يكن مضمونا
وقال فى النكت ان هذا الحكم مقصور على هذه الواقعة لعدم عموم النقل اذا عرفت هذا فلنذكر
ما فى المسئلة من الغريب فنقول قال الجوهرى يقال بنا على اهله بناء اى زفها والعامة تقول
بنا باهله وهو خطاء والاصل ان الداخل باهله كان يضرب عليها قبة ليلة دخوله فقيل لكل داخل
باهله بان وقال ايضا الحجلة بفتح الجيم واحدة حجال العروس وهى بيت يزين بالثياب
والاسرة والستور وقال المص فى النكت هى الستر والخيمة التى تضرب للنساء فى السفر ولعله
وقف على ذلك فى بعض كتب اللغة وقال ابن ادريس عقيب كلام الجوهرى ولا تظن ان الحجلة السرير
ويفصلن كلام الجوهرى الحديث المشهور اعزوهن يلزمن الحجال ور لو شرب اربعة فسكروا
فوجد مجروحان بين مقتولين رواية محمد بن قيس ان عليا عليه السلم قضى بدية المقتولين على المجروحين
بعد ان اسقط جراحة المجروحين من الدية وفى رواية السكونى عن ابى عبد الله عليه السلم

انه جعل دية المقتولين على قبايل الاربعة واخذ دية المجروحين من دية المقتولين والوجه انها
قضية واقعة وهو اعلم بما اوجب ذلك الحكم الروايتان رواهما الشيخ فى يب فالاولى عن
احمد بن محمد عن ابى نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ق عليه السلم قال قضى على عليه السلم
فى اربعة شربوا المسكر فسكروا واخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا فقتل اثنان وجرح
اثنان فامر بالمجروحين فضرب كل واحد منهما ثمانين جلدة وقضى دية المقتولين على المجروحين
وامر ان يقاس جراحة المجروحين فيرفع من الدية وان مات المجروحين فليس على احد من اولياء
المقتولين شئ والثانية عن النوفلى عن السكونى عن ص عليه السلم قال كان قوم يشربون
فيسكرون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم فرفعوا الى امير المؤمنين عليه السلم فمات
منهم رجلان وبقى رجلان فقال اهل المقتولين اقدهما بصاحبينا فقال على عليه السلم للقوم
ما ترون قالوا نرى ان يقيدهما قال على عليه السلم فلعل ذلك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما
صاحبه قالوا لا ندرى فقال عليه السلم اجعلوا دية المقتولين على قبايل الاربعة واخذ
دية جراحة الباقيين من دية المقتولين قال الشيخ فى يب وذكر اسمعيل بن الحجاج بن ارطاه
عن سماك بن حرب عن عبد بن جعد قال كنت انا رابعهم فقضى على عليه السلم بهذه القضية
فينا اذا عرفت هذا فاكثر الاصحاب عملوا بالرواية الاولى حتى ان ابن الجنيد قال لو تجارح
اثنان فقتل احدهما قضى بالدية على الباقى ووضع منها ارش الجناية عليه قال الشهيد ان
العمل بهذه الرواية مشكل فانه اذ احكم بان المجروحين قاتلان فلم لم يستقد منهما وكذا
الحكم باخذ دية الجراحة مشكل ايضا فان موجب العمد القصاص وكذا الاشكال فى اهدار دم
المجروحين لو ماتا وكذا فى كلام ابن الجنيد اشكال لجواز استغراق الجراحة للدية قال المص
عقيب حكاية الروايتين هذا الاختلاف فى حكاية الواقعة توجب توقفا والاصل انه حكم

خاص في واقعة خاصة فلعله عليه السلام اطلع على ما يقتضي الحكم بذلك فلا يلزم التعدية لان الفعل
لا عموم له وقال ابن ادريس يقتضي اصول المذهب ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح
الجميع على اخذ الدية اخذت كاملة من غير نقصان لان في ابطال القود ابطالا للقولين واما
نقصان الدية فذلك عند من خير بين القصاص واخذ الدية وذلك مخالف لمذهب اهل البيت
عليهم السلام فالذي يظهر لي انه عليه السلام انما لم يحكم بالقود وحكم بالدية بناء على ان عمد السكران
يوجب الدية كما هو مذهب العلامة في عد لاشتراط العمد بالقصد الى القتل او السبب فيبطل كلام
ابن ادريس واستشكل الشهيد لكن العلامة جعل الدية في ماله لاسقاط القود عنه للشبهة
فلا اقل من وجوبها في ماله لئلا يبطل دم المسلم ويحتمل ثبوتها في مال العاقلة لاشتراط تعلقها
بماله القصد الى الفعل وهو منتف فيكون كالمجنون وحاله فالرواية الاولى تؤيد قول العلامة
والثانية تؤيد الاحتمال فان اردنا دلالتهما على الاحتمال فنقول يمكن ان يكون في الاولى
حذف مضاف وبين المجروحين ~~تغليبا للاستلزام~~ بصيغة الجمع بكسر الحاء اي على قبائل المجروحين
ويكون قد سمي المقتولين مجروحين تغليبا لاستلزام القتل الجرح من غير عكس وح يرد
سوال وهو انه لم كانت الدية على قبائل الاربعة فنقول انه لما امكن ان يكون كل واحد من
المقتولين قد قتل صاحبه كانه عليه السلام عليه وقد يمكن ايضا ان يكون الجارحان قتلاهما
او احدهما احتاط عليه السلام بوضع الدية على القبائل ولذلك رفع دية الجراحة من دية القتل
واما اهدار دم المجروحين لو ماتا او مات احدهما فاما لعدم العلم باستناد ذلك الى سراية
الجراحة او لاصالة البراءة الا مع التحقيق بسبب التعلق وليس حاصلا وان قلنا ان عمد السكران
يوجب القود لان الشارع نزله منزلة العاقل في كثير من الاحكام قلنا انما حكم بالدية لان القود مبني
على يقين السبب وهو منتف هنا لما ذكرناه من عدم العلم بالقاتل يقينا حتى يقاد منه وح لا وجه

ايضا للقول ابن ادريس والشهيد قوله وكان في الفراة ستة غلمان فغرق واحد فشهد اثنان
منهم على الثلثة انهم غرقوه وشهد ثلثة على الاثنين ففي رواية السكوني ومحمد بن قيس جميعا عن
ابي عبد الله عليه السلام وعن ابي جعفر عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى بالدية اخماسا بنسبة الشهادة
وهي مهجورة فان صح النقل فهي واقعة في عين فلا يتعدى لاحتمال ما يوجب الاختصاص والرواية
الاولى عن علي بن ابرهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ص عليه السلام والثانية عن الحسين بن
سعيد عن ابن نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ص عليه السلام والشيخ اورد في هذه
المسئلة بصيغة الرواية وكذا المص والعلامة لا على جهة الفتوى وافتى بها القاضي وقال ابن
ادريس الغلمان ان كانوا صبيانا وهو الظاهر فلا تقبل شهادتهم هنا واورد المص في النكت
هذا وزاد انهم متهمون في الشهادة ثم قال الوجه اختصاص هذا الحكم بهذه الواقعة لاحتمال
علمه عليه السلام باختصاصها بما يوجب ذلك الحكم فلا يطرد حكمها الواقعة وهنا فائدة سئل عنها
المص رحمه الله وهو لم اورد الاصحاب مسائل في هذا الباب بصيغة الرواية كهذه وما تقدم
من رواية عبد الله بن طلحة وغيرها فاجاب بوجوه آ انه ليس على المص ايراد فيما يتحرج من العبارة
ليلزم موافقة من يقترح ب لعله راى في بعض الروايات ان اخلصة العبارة وان مضى المقصود
فاقتصر عليه ج قد يكون مضمون الرواية اختياره فيوردها ضبطا للفتوى بالرواية د قد يكون
الفتوى معلومة من فحوى الرواية لا منطوقها فلو اقتصر على الفتوى لم يدر السامع من اين نقلها
فيورد الرواية ليهتدي الى منتزع الحكم ه لينبه على السند ليعرف هل هو متحر في نفسه او ليس
بمتحر قال وليس هذه الوجوه مجتمعة بل قد ينفرد بعض الروايات بوجه دون وجه البحث الخامس
في التسبيب قوله ومنه نصب الميازيب وهو جائز اجماعا وفي ضمان ما يتلف به قولان احدهما
لا يضمن وهو اشبه وقال الشيخ يضمن وهي رواية السكوني القول بعدم الضمان للمفيد واختاره

ابن ادريس نظرا الى ان الاباحة لا يستعقب ضمانا وقد تقرر جواز نصب الميازيب اجماعا والشيخ عول
في الضمان على ان الجواز مشروط بعدم الاذى او بحصول السلامة وعلى الرواية المذكورة عن النوفلي
عن السكوني عن ص عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او اوتد وتدا
او ربط دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن واستدل في خلاف الضمان
باجماع الامة مع ان الاجماع غير متحقق خصوصا مع مخالفة مثل المفيد والرواية ضعيفة بالسكوني فمع
صحتها تحمل على موضع المنع فان جواز نصب الميازيب مشروط بعدم تعويق المارة وعدم اضرار
الحامل والركاب لا مطلقا وكذا لو اخرج روشنا او ساباطا فسقط منه خشبة فاتلفت ففيه ايضا
القولان قال الشيخ ان سقطت الخشبة باجمعها ضمن نصف الدية لان التلف حصل عن امرين احدهما
مباح وهو الكاين في الملك والاخر الخارج عن ذلك الكاين في الهواء وهو محظور فيضمن ما حصل بسببه
ولو وقع الخارج خاصة قال وجب كمال الدية لتمحض الهلاك من المحظور خاصة واختاره العلامة
في المخ واختار المص في يع عدم الضمان مع القول بجوازه وضابطه ان كل ما للانسان احداثه في
الطريق لا يضمن ما يتلف بسببه ويضمن ما ليس له احداثه قوله والوجه اعتبار التفريط في الاول
القول بضمان صاحب الداخلة لو جنت على الداخل للشيخ مطلقا للقول والمص لم يرض ذلك
بل قيد الضمان بالتفريط وهو حسن قوله ولو اركب المملوك دابة ضمن المولى ومن الاصحاب
من شرط في ضمان المولى صغر المملوك اطلق اكثر الاصحاب ضمان المولى والمراد ان يكون المركب
هو المولى لا غيره وشرط ابن ادريس في ضمان المولى امرين احدهما صغر المملوك فانه لو كان كبيرا
تعلقت الجناية برقبته وثانيهما ان يكون الجناية على نفس آدمي لا على مال لعموم قولهم لا تعقل العاقلة
اتلاف مال واستحسنه المص في يع وقال وهل يسعى العبد الوجه لا بل يتبع به اذا اعتق وهو حسن لان
الاستسعاء اضرار بالسيد من غير جناية منه البحث الثالث في تزاحم الموجبات قوله ولو

جعل المباشر السبب كمن حفر بئرا في غير ملكه فدفع غيره ثالثا فالضمان على الحافر على تردد
جزم المصنف في يع بضمان الحافر هنا من غير تردد وهو الوجه لضعف ضمان المباشر بسبب جهله
وانما تردد هنا من حيث عموم اذا اجتمع المباشر والسبب فالضمان على المباشر وقد عرفت
ضعفه قوله ومن الباب واقعة الاسد والزبية وصورتها وقع واحد فتعلق باخر والثاني
بالثالث وجذب الثالث رابعا فقتلهم الاسد الزبية بالزاء المعجمة المضمومة والباء بعدها
ثم الياء قال الجوهري الزبية الرابية لا يعلوها الماء وفي المثل قد بلغ السيل الزبى والزبية
حفرة تحفر للاسد سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع عال يقال تزبت زبية
وقال كالذي تزبى زبية فاصطيدا وقد ذكر المص صورة الواقعة وكانت في زمن
النبي صلى الله عليه وآله قوله فيه روايتان احديهما رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الاول فريسة الاسد واغرم اهله ثلث الدية للثاني
وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية والاخرى رواية
مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى للاول ربع الدية وللثاني
ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا
وفي سند الاخيرة الى مسمع ضعف فهي ساقطة والاولى مشهورة وعليها فتوى الاصحاب
والروايتان مشتركتان في الضعف فالاولى رواها الشيخ باسناده الى الحسين بن سعيد
عن النضر عن عاصم عن محمد بن قيس عن ق عليه السلام عن علي عليه السلام ومحمد بن قيس مشترك
بين جماعة فيهم الضعيف والثقة وقد عرفت ان ذلك موجب لضعف الرواية والثانية رواها
الشيخ ايضا عن سهل عن زياد عن محمد بن شمعون عن عبد الله بن عبد الرحمن الاصم عن مسمع
بن عبد الملك عن ص عليه السلام وسهل عامي ومحمد بن شمعون غالي والاصم ضعيف لكن

مشهورة بين الاصحاب وعليهم عليهما كما قال المص فهي اذن مجبوره بذلك اذا عرفت هذا فلنذكر ما وقفنا عليه من اقوال الفقهاء في هذه المسألة فوايد ا قال المفيد اذا وقعت جماعة على بئر او زبية واشرفوا من علو فوقع احدهم فتشبث بالذي يليه وتعلق الذي يليه بمن يليه كان الحكم ما قضى بها امير المؤمنين عليه السلم في الذين سقطوا في زبية الاسد وكانوا اربعة نفر ثم ذكر الرواية الاولى وهو يعطي علمه بها وكذا ذكر القاضي ب قال الحسن الثلثة قتلوا الرابع بجرهم اياه فعلى كل واحد ثلث وليس على الرابع شئ لانه لم يجر احدا ج قال سلار في رسالته على الاول ثلث الدية وعلى الثاني ثلث الدية وعلى الثالث الثلث ويعطى الرابع الدية كاملة قال شارح رسالته هذا القول يوافق رواية محمد بن قيس بغير انها بان اولياء الاول يعطون ثلث الدية للثاني ويضيف اولياء الثاني الى ذلك ثلثا آخر ويعطونها اولياء الثالث فيضيفون اليهما ثلثا آخر اويعطون الجميع لاولياء الرابع ثلث فعلى هذا المعنى ان اولياء الرابع يطالبون كلا بثلث من غير توسط كما ذكره الراوندي د قال ابن ادريس عقيب الرواية الاولى وعلى من تحت دية الرابع قيل على الثالث وحده لانه هو الذي باشر جذبه وقال آخرون على الثاني والثالث والاول لانهم جذبوه كلهم فعلى كل منهم ثلث وعلى هذا ابدا وان كثروا وهذا الذي يطابق ما رواه اصحابنا قال وروى المخالف عن سماك بن حرب عن حنش الصنعاني ان عليا عليه السلم اوجب للاول ربع الدية لانه مات فوقه ثلثة وللثاني ثلث الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله فامضاه ه قال المص في النكت الثاني والثالث قتلا وقتلا ولا دية لهما والرابع قتله الثلثة فعلى كل واحد ثلث الدية لا يقال هذا قتل عمد فنقول ليس كذا لانه لم يقصد احدهم قتل صاحبه ولا فعل ما قضت العادة بالموت معه لطلبه التخلص باستمساك المقبوض وانما سقطت الدية بالوجه الذي ذكرناه من النقل والتعليل

النظر فانه لم يلزم الاول زيادة عن ثلث الدية لان المجذوب كما قتل فسقطت الجنايتان ومن علاه لم يمسك الاول وانما امسك من بعده وكما قتل قتل احدا الرابع وقد ابدهذا الاعتبار الرواية عن اهل البيت عليهم السلم و قال العلامة في تاويل الرواية الثانية ان تعرض حفر الزبية تعديا واستناد الافتراس الى الازدحام المانع من التخلص فح الاول مات بسبب الوقوع في البير ووقوع الثاني فوقه الا انه بفعله فلم يتعلق به ضمان وهو ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر وموت الثاني بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع الاثنين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما فوقه من فعله فوجب ثلثا الدية وموت الثالث من جذب الثاني وهو نصف السبب ووقوع الرابع عليه وهو فعله فوجب نصف الدية والرابع له كمال الدية لان سبب هلاكه جذب الثالث له ويحمل قوله وجعل ذلك على جعل الثالث على عاقلة الاول والنصف على عاقلة الثاني والجميع على عاقلة الثالث له اما الرابع فعلى الحافر قال الشهيد وهذا مشكل فان الجناية اما عمدا وشبيه عمد وكلاهما لا يتعلق للعاقلة به وذلك اشارة الى جميع ما تقدم فلا يختص بالبعض ز احتمل المص والعلامة في هذه المسألة ان يكون على الاول الدية للثاني لاستقلاله باتلافه وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع ولو شرك بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب فعلى الاول دية ونصف وثلث وعلى الثاني نصف وثلث وعلى الثالث دية لاغير النظر الثالث في الجناية على الاطراف قوله وفي شعر الراس الدية وكذا اللحية فان نبتا فالارش وقال المفيد ان لم ينبتا فماية دينار وقال الشيخ في اللحية ان نبت ثلث الدية وفي الرواية ضعف اما قول المفيد فقال المص في نع لم اقف له على مستند واما قول الشيخ فبه قال الصدوق في المقنع ومستنده رواية مسمع عن الصادق عليه السلم في قضاء علي عليه السلم وفي طريقها سهل بن زياد وابن شمون والاول عامي والثاني غال فاذن العمل على ما قاله المص قوله وفي الاجفان الدية قال في ط وفي كل

واحد ربع الدية وفي ف في الاعلى الثلثان وفي الاسفل الثلث وفي ه في الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل النصف وعليه الاكثر اختيار العلامة في لف قول ط محتجا بصحيحة هشام بن سالم قال كلما كان في الانسان منه اثنان ففيه الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحدا ففيه الدية ويلزم منه ان يكون في كل واحد من الاربعة ربع الدية قال الشيخ في ط وروى اصحابنا ان في الاسفل ثلث دية العين وفي الاعلى ثلثيها واعلم ان رواية هشام وان لم يكن مستندة الى امام لكن الظاهر انها عنه لان الراوي ثقة لا يجوز عليه الافتاء بغير دليل واما قوله في ف فاستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقوله ه وهو قول المفيد في عه استدل الشيخ عليه في يب برواية ظريف بن ناصح عن ص عليه السلم قال افتى امير المؤمنين عليه السلم فكتب الناس فتياه وكتب امير المؤمنين عليه السلم الى امرائه ورؤس اجناده فمما كان فيه ان اصيب شعر العين الاعلى فشتر فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار وان اصيب شعر العين الاسفل فديته نصف دية العين مائتان وخمسون دينارا وقال ابن ادريس في شعر العين الاعلى ثلثا دية العين وفي شعر العين الاسفل ثلث دية العين وقال التقي بقوله ه وكذا سلار وصحح ان في الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل نصف ديتها وكلام المص يشعر بان المراد بالدية الكاملة لاطلاق لفظ الدية من غير تقييد ويمكن ان يكون اللام للعهد او عوضا من ضمير مقدر عايد الى العين قوله وفي عين الاعور الصحيحة الدية كاملة اذا كان العور خلقة او ذهب بشئ من قبل الله هذا الحكم اجماعي اما لو ذهبت عينه بجناية جان واستحق ديتها فان اكثر الفقهاء على ان في الصحيحة نصف الدية وقال ابن ادريس بل ثلث الدية وقال ان ذلك هو الاظهر الذي يقتضيه اصول المذهب وهو قول الشيخ في ط وف وجعل المص قوله في ه وان ذلك استناد الى اخبار الاحاد واستبعد ثبوت نصف الدية في ذلك وذلك خطأ منه اما اولا فلان نقله عن الشيخ

في الكتابين غير صحيح بل الموجود فيهما ما قلناه واما ثانيا فلانه توهم ان الشيخ اراد بعين الاعور هنا العين الفاسدة فتعجب من ايجاب نصف الدية فيها وليس كذلك بل الشيخ اراد بالعوراء هنا الصحيحة من عيني الاعور وانما سماها بذلك لانها ليس لها اخت من جنسها وفي الحديث ان ابا لهب اعرض عن النبي صلى الله عليه وآله لما اظهر الدعوى فقال له ابو طالب عليه السلم يا اعور وابو لهب لم يكن اعور وانما العرب تقول للذي ليس له اخ من ابيه وامه اعور فالشيخ استعمل ذلك اتساعا ولدلالة اللفظ عليه واما ثالثا فلان حكمه بالثلث خطأ ايضا ومن ان دية العين اذا خسفت بعد ذهاب ضوئها فانها ثلث ديتها اما العين الصحيحة اذا فقئت فان فيها نصف الدية اجماعا قوله وفي خسف العوراء روايتان اشهرهما ثلث الدية يريد بالعوراء هنا الفاسدة والروايتان احديهما وهي المشهورة عن عبد الله بن ابي جعفر عليهم السلم وثانيهما عن ابن سليمان عن ص عليه السلم ايضا ان فيها ربع الدية قوله وفي احد المنخرين نصف الدية وفي رواية ثلث الاول قول الشيخ في ط لانه اذهاب لنصف المنفعة كذا علله المص في نع واما الرواية فرواها غياث عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم ان عليا عليه السلم قضى في كل جانب من الانف ثلث دية الانف وكذا روى عبد الرحمن العرزمي بالعين والراء المهملة والزاء المعجمة عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم انه جعل في خشاش الانف في كل واحد ثلث الدية قال الجوهري الخشاش بالكسر الذي يدخل في انف البعير وهو من خشب والبرة من صفر والخزامة من شعر الواحدة خشاشة وكان المراد في الرواية وهو محل الخشاش المذكور تسمية للمحل باسم الحال مجازا هذا وقال المص في نع وفي الرواية ضعف غير ان العمل بمضمونها اشبه وكذا اختار العلامة في عد الثلث واما ضعف الرواية فلان غياثا بتري وعبد الرحمن العرزمي وان كان ثقة لكن روايته ليست ناصة على المطلوب قوله وفي الشفتين الدية

وفى تقدير دية كل واحدة خلاف قال فى ط فى العليا الثلث وفى السفلى الثلثان واختاره المفيد
وقال فى ف فى العليا اربعمائة وفى السفلى ستمائة وكذا فى ف وبه رواية فيها ضعف وقال ابن
بابويه فى العليا نصف الدية وفى السفلى الثلثان وقال ابن ابى عقيل فى كل واحدة نصف الدية
وهو قوى وفى قطع بعضها بحساب ديتها على العلامة قول ط بان فى السفلى مع الجمال زيادة
المنفعة بامساك الطعام والشراب واما قول الخلف فمستنده رواية ابى جميلة عن ابان بن تغلب
عن ص عليه السلم ذكره طريق فى كتاب الا انه ابا جميلة ضعيف واما قول ابن بابويه فنقل طريف
ايضا الا انه يشتمل على زيادة لا معنى لها واما قول الحسن فمستنده قولهم عليهم السلم كل ما فى البدن
منه اثنان ففيه نصف الدية واستحسنه المص فى يع وقواه هنا وكذا اختاره العلامة فى عد وعليه
الفتوى وفى رواية تسعة وعشرون حرفا وهى مطرحة هذه رواية حماد بن عيسى عن ص عليه السلم
والثمانية والعشرون رواية الاصبغ عن على عليه السلم وهى اشهر وعليها الفتوى قوله ولو ادعى
ذهاب نطقه ففى رواية يضرب لسانه بالابرة فان خرج الدم اسود صدق يريد اذا ادعى
الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية قال الشيخ فى ف ان عليه القسامة وهو اختيار المص فى يع والعلامة
فى عد وقال التقى يضرب لسانه معولا على الرواية المذكورة وهى ما رواه الشيخ فى يب عن على عن ابيه
عن محمد بن الوليد عن محمد بن الفرات عن الاصبغ عن على عليه السلم انه سئل عن رجل ضرب رجلا على
هامته فادعى المضروب انه لا يبصر شيئا ولا يشم الرائحة وانه قد ذهب لسانه فقال امير المؤمنين
عليه السلم ان صدق فله ثلث ديات فقيل يا امير المؤمنين فكيف يعلم انه صادق فقال اما ما ادعاه
انه لا يشم الرائحة فانه يدنى منه الحراق فان كان كما يقول والا نحى راسه ودمعت عيناه واما ما ادعاه
من عينيه فانه يقابل بعينيه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه وان كان صادقا
بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه فى لسانه فانه يضرب على لسانه بالابرة فان خرج الدم احمر فقد كذب

وان خرج اسود فقد صدق وفى طريقها محمد بن الفرات وهو متفق على ضعفه قال الكشى انه كان غاليا
يشرب الخمر والفتوى على الاول قوله ولها ثلث دية الاصلى لو قلعت منفرده قال المص فى يع وقيل
فيها الحكومة وهو اشارة الى ما قاله المفيد انها ليس لها دية موظفة شرعا بل ينظر ما ينقص من قيمة
صاحبه بذهابه منه على تقدير ان يكون عبدا و يعطى بحسابه قوله وكذا روى فى اضلاعهما ولم
تسقط وفى الرواية ضعف فالحكومة اشبه يريد ان فى انصداعهما ثلثى ديتهما والرواية
بذلك لم اقف عليها لكن فتوى العلامة فى عد والشهيد على ان فى الانصداع الثلثين قوله
ويتربص بسن الصبى الذى لم يثغر فان نبتت فله الارش وان لم تنبت فله دية المثغر وفى رواية
فيها بعير من غير تفصيل وهى رواية السكونى ومسمع والسكونى ضعيف والطريق الى
مسمع فى هذه ضعيف ايضا تقدم الكلام فى هذه المسئلة فى باب القصاص مستوفى فلا وجه
لاعادته قوله وفى كل واحدة عشر الدية على الاشهر وقيل فى الابهام ثلث دية اليد القائل هو
التقى وابن حمزة وجعله الشيخ فى ط وه رواية ولذلك قال المص على الاشهر ثم ان الشيخ
حكم فى ط بان الدية مقسومة على العشر بالسوية وهو الذى دلت عليه الروايات المتظافرة
ولولا خوف الاطالة لاوردتها اذا عرفت هذا فاعلم ان نسخة هذا الكتاب الصحيحة وقيل فى
الابهام ثلث دية اليد وهى عبارة العلامة فى عد فعلى هذا يكون فى الابهام مائة وستة
وستون دينارا وثلثا دينار لان ذلك ثلث دية اليد والباقى من الخمسمائة يكون مقسوما
على الاربع بالسوية ففى عبارة الشرايع وقيل فى الابهام ثلث الدية وفى الاربع البواقى الثلثان
بالسوية وربما توهم ان بين العبارتين منافاة لان الدية عند الاطلاق ينصرف الى الالف
وهى الالف وليس بشى لان اللام فى الدية هنا للعهد اى للدية المعهودة لليد ان كانت
الابهام فى اليد وللرجل ان كانت فى الرجل وليست اللام للحقيقة والا لزم ان يكون فيها

ثلث مائة وثلثة وثلثون وثلث قوله وفى الظفر اذا لم ينبت او نبت اسود عشرة دنانير
فان نبت ابيض فخمسة دنانير وفى الرواية ضعف الرواية رواها اسمعيل بن زياد عن ابن شمون
عن عبد الله بن ابى عبد الرحمن عن مسمع عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم ان عليا عليه السلم
قضى بذلك وابن زياد وابن شمون قد عرفت مرارا ضعفهما سبب ضعف الرواية لكنها
مشهورة بين الاصحاب وعملهم عليها وروى احمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الله بن
سنان عن ص عليه السلم فى الظفر خمسة دنانير وهذه مع صحتها يحمل على انه
نبت ابيض لما عرفت ان المطلق يحمل على المقيد قوله وقال ابن بابويه فى حلمة ثدى الرجل
ثمن الدية مائة وخمسة وعشرون دينارا اعلم ان هنا مسئلتين آ حلمة ثدى المراة ولم
يذكره المص هنا قال الشيخ فى ط فيهما معا الدية ويلزم ان يكون فى كل واحدة نصف
واستشكله المص فى يع من حيث قولهم كل ما فى البدن منه اثنان ففيهما الدية وفى كل واحد
نصف الدية وهذا حجة الشيخ فى ط ومن انه لو كان كذلك هنا لزم مساواة الجزء للكل
واللازم باطل فكذا الملزوم وبيان الملازمة ان فى الثديين الدية وفى كل واحد نصفها
والحلمة بعض النصف فلو كان فيها نصف لزم المساواة المذكورة ونقض هذا بكثير
من الاعضاء فانها بعض البدن مع ان فى كل واحد منها دية كاملة كالانف واللسان
والذكر فان اخرج ذلك بالنص فلعل الشيخ ان يدعى هنا نصا وان لم نقف عليه ب حلمة
ثدى الرجل قال الشيخ فى ط وف فيهما الدية متمسكا بما تقدم من قولهم عليهم السلم كل ما فى
الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية وقال ابن بابويه ثمن الدية وبه قال الشيخ فى ه ويب
والمستند حديث ظريف بن ناصح قال فى يع المص وفى ايجاب الدية فيهما بعد ووجه
استبعاده ما تقدم فى حلمة المراة قوله وفى رواية فى اليسرى ثلثا الدية لان الولد

منها هذه رواها ابن بابويه فى الفقيه والمقنع وافتى بذلك والعلة المذكورة وهى ان الولد منها
الولد مذكورة فى الرواية واستحسن ذلك المص فى يع وقال لكنه يتضمن عدولا عن عموم
الروايات المشهورة والعلامة افتى فى ف بما قاله ابن بابويه مستدلا بانهما متفاوتان
فى المنفعة فيتفاوتان فى الدية وبخبر عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم الذى يقول فى آخرها
ان كانت اليسار ففيها ثلثا الدية لان الولد من البيضة اليسرى واجاب عن احاديث
التنصيف بان هذا الحديث خاص فهو مقدم على العام ونقض دليله الاول بمنع المقدمتين
اما الاول فبانكار الاطباء لذلك حتى ان الجاحظ نسبه الى قول العامة واما الثانية فبالنقص
باليد القوية البطش والاخرى الضعيفة البطش مع تساويهما فى الدية وكذا العينين والنقص
الاول ضعيف فان الائمة عليهم السلم اعلم الائمة خاصة الله فهم اعلم بمخلوقاته وكذا الثانى
لان ذلك التفاوت نادر غير مؤثر فى زيادة الدية ونقصها بخلاف التفاوت هنا قوله وفى
ادرة الخصيتين اربعمائة دينار فان فحج فلم يقدر على المشى فثمانمائة دينار قال الجوهرى
الادرة نفخة فى الخصية يقال رجل ادر بين الادر ومستند المص فيما ذكره كتاب ظريف
وهو مؤيد بالشهرة بين الاصحاب وفى الافضاء الدية وهو ان يصير المسلكين واحدا
وقيل ان يخرق الحاجز بين مجرى البول ومجرى الحيض افضى الرجل الى امراته باشرها وجامعها او
فانضاها اذا جعل مسلكيها واحدا ويقال للمراة المفضاة الشروم والشريم واختلف الفقهاء
فى المسلكين ما هما فقال الشيخ فى ط قال كثير من اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغائط ومدخل
الذكر واحدا قال وهذا غلط لان ما بينهما حاجز غريض وقال فى موضع آخر هو ان يجعل مدخل
الذكر وهو مخرج المنى والحيض والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل الذكر ومخرج الولد واحد
وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل فى اعلى الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق

فالانفصار ازالة ذلك الحاجز واختار التفسير الثانى وبه قال ابن ادريس ويظهر من كلام المص
اختيار الاول وقال العلامة ونعم ماقال ان الدية تثبت بكل واحد من الافضائين لصدق الافضاء
على كل منهما حقيقة فيثبت الحكم المعلق عليه وان كان الاول بعيد الوقوع لكن بعده لايمنع من صدق
الاسم وثبوت الحكم لو وقع **قوله** ويسقط ذلك عن الزوج لو وطيها بعد البلوغ اما لو كان
قبله ضمن الدية مع المهر ولزمه الانفاق عليها حتى يموت احدهما لاخلاف فى لزوم الدية
والمهر للزوج لو فعل ذلك قبل البلوغ اما بعد البلوغ فجزم المص بعدم اللزوم وقال العلامة
فى لف ولو قيل يجب عليه الضمان مع التفريط كان وجها وهو حق كما لو اعنف بها على خلاف
مجرى العادة فى الجماع فاستعقبت الجناية المذكورة ثم اعلم انه يظهر من كلام الفقهاء ثبوت الحكم
المذكور لو حصل الافضاء بالوطى من الزوج فتفرع على ذلك حالان ليسا معلومين من محل
الوفاق **ا** لو حصل الافضاء بغير جماع بل باحد اسباب الجنايات منه الحق ثبوت الدية
به سواء كان من زوج او غيره لحصول العلة الموجبة ولامدخل للوطى ولا للزوجية فيه نعم المهر
والنفقة يختصان بالزوج **ب** لو حصل بالوطى من اجنبى فاما مع الاكراه لها فلذلك لانها جناية
محضة يلزم جانيها ارشها وهو هنا الدية ويلزمه فى ماله لان ذلك اما عمد محض او شبيه عمد
اذ لامدخل للخطاء المحض هنا وكذا يلزمه المهر لمكان الاكراه ولو كانت بكرا هل يلزمه مع المهر
ارش البكارة استشكل العلامة فى عد من انه فعل واحد يوجب مهر المثل وهو عوض
الوطى فلا يجب به غيره ومن انه جناية زائدة على الوطى فكان عليه ارشها وهذا معتبر فى الكتاب
واما مع المطاوعة فلا مهر لها الدية خاصة **قوله** دية كسر الضلع خمسة وعشرون دينارا ان كان
فيما يخالط القلب وعشرة ان كان مما يخالط العضدين يريد بالمخالط الجانب الذى عند القلب
وبعدم المخالطة خلاف ذلك لان الضلع الواحد ان كسر من الجهة الاولى ففيه اعلى الديتين وان

كسر من الجهة الثانية ففيه ادناهما **قوله** لو كسر بعصوص الانسان او عجانه فلم يملك غايطه ولا بوله ففيه الدية
اما البعصوص فلم اجد له فى الصحاح تفسيرا ويمكن ان يكون من قولهم تبعصص الشى اضطرب وقال
يعقوب يقال للحية اذا قتلت فتلوت تبعصصت فكان ذلك العظم لاشتماله على الدبر سمى بذلك
واما العجان فهو مابين الخصية والفقحة حلقة الدبر والجمع العفاج اذا عرفت هذا فمستند الحكم الاول
رواية سليمان بن خالد عن ص عليه السلم والثانى رواية اسحق بن عمار عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم
قضى بذلك **قوله** من افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فعليه ديتها وعن ض نسائها على الاشهر
وفى رواية ثلث ديتها اما الاول وهو المشهور فهو رواية هشام بن ابرهيم عن ع عليه السلم ووجه
العمل بها انه افوت منفعة واحدة فى البدن وهى استمساك البول فيكون فيه الدية كاملة واما الرواية
المشار اليها فحكاها الشيخ فى يب عن ظريف فى قضاء على عليه السلم ان عليه ثلث نصف الدية مائة وستة
وستون دينارا وثلثى دينار **المقصد الثالث** فى الجناية على المنافع **قوله** ولو شجه فذهب
عقله لم يتداخل الجنايتان وفى رواية ان كان بضربة واحدة تداخلتا هذه رواها الحسن بن محبوب
عن جميل بن صالح عن ابى عبيدة الحذاء عن ق عليه السلم فى رجل ضرب رجلا بعمود فوصلت الضربة الى
الدماغ فذهب عقله قال ينتظر به سنة فان مات قيد به وان لم يمت ولم يرجع اليه عقله اغرم الدية
فى ماله لذهاب عقله قلت ماترى عليه فى الشجة شيئا قال لا اذا ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين
فالزمته اغلظ الجنايتين وهى الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته
جناية ماجنتا كائنا ماكان الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه ولو ضربه ثلث ضربات واحدة
بعد واحدة فجنت كل واحدة جناية الزمته ماجنت الثلث كائنا ماكان مالم يكن فيها الموت فيقاد به
ضاربه وعليها فتوى الشيخ فى يه وابن ادريس فقد دلت هذه على احكام ثلثة **ا** انه مع اتحاد الضربة
وتعدد الجناية يتداخل دياتها ويدخل الاقل تحت الاكثر ويلزم بالاكثر **ب** انه مع التعدد وتعدد الجناية

يتعدد الديات لايدخل بعض فى بعض بل يلزم بكل واحدة منها بحسب مقتضاها **ج** انه اذا سرت الجنايات
الى النفس دخل الكل والزم بعوض النفس قصاصا او دية اتحدت الضربة او تعددت ويظهر من
الشيخ فى ط عدم التداخل مطلقا واختاره المص والمستند رواية محمد بن خالد البرقى عن حماد بن عيسى
عن ابرهيم بن عمر عن ص عليه السلم قال قضى على عليه السلم فى رجل ضرب رجلا بعصا فذهب سمعه وبصره
ولسانه وعقله وفرجه وانقطع جماعه وهو حى بست ديات ويمكن حمل هذه على التعدد فان الضرب
يصدق على الواحد والزايد عليه كما فى قولنا صلى فلان فرض اليوم فانه يدل على تعدد الصلوة منه
ان قلت علم التعدد هنا بالقرينة قلت وكذلك علم هناك بانه لاملازمة بين السمع والبصر
والفرج وانقطاع الجماع حتى يكون بضربة واحدة فيتداخل آثارها **قوله** وفى رواية يقابل بالشمس فان
صدق يقينا مفتوحتين هذه رواية الاصبغ بن نباتة عن على عليه السلم وقد تقدمت والفتوى على
ماذكره المص لانه اوثق فى الحكم **قوله** وفى رواية ان دام الى الليل لزمته الدية والى الزوال ثلثا الدية
والى الضحوة ثلث الدية هذه رواها الصدوق والشيخ باستنادهما الى اسحق بن عمار عن ص عليه السلم
انه سأله رجل وانا حاضر عن رجل ضرب رجلا فلم ينقطع بوله قال ان كان البول يمر الى الليل فعليه الدية
وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث وفى رواية غياث
بن ابرهيم عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم قضى فى رجل ضرب حتى سلس بوله بالدية كاملة وهذه
ضعيفة بان غياثا هذا بترى والمعتمد على الاولى وبها افتى الشيخ والصدوق وابن ادريس اذا عرفت
هذا فهنا فوايد **ا** لابد فى صدق السلس من الاستمرار فى الاوقات المذكورة ليتحقق مناط الحكم
ب لابد ايضا من الاستمرار فى كل يوم كذلك فى كل مرة ليتحقق الخروج عن الصحة الطبيعية التى هى
منفعة واحدة فى البدن ليكون فيها الدية كاملة كما نصوا عليهم السلم كلما فى البدن منه واحد ففيه
الدية **ج** ذكر العلامة فى عد ان دام الى الليل فالدية والى الظهر فالنصف والى الضحوة فالثلث ولم

نقف على رواية تدل على النصف فهو اعلم بما قال **د** لو دام الى الليل فزايدا والى الظهر فزايدا بحيث
لايدوم الى الليل او الى الضحوة فزايدا بحيث لايدوم الى الظهر احتمل الحكومة والاول النسبة ذلك الزايد
الى ما تقدم عليه ووجوب نسبته من ديته ذلك **المقصد الثالث** فى الشجاج والجراح قد تفرق
بينهما بان الشجة ماكان فى الراس والجرح مايعم الراس والبدن **قوله** وقيل هى الدامية قال الشيخ
نعم والاكثرون على خلافه ويؤيد قول الاكثرين وهم المفيد والسيد وسلار مارواه الشيخ
فى يب باسناده الى منصور بن حازم عن ص عليه السلم فى الخارصة وهى الخدش بعير وفى الدامية
بعيران وهو نص فى المغايرة وكذا قال اكثر اهل اللغة فانهما من حرص القصار الثوب اذا شقه
والمدعى هنا كذلك احتج الشيخ بقول الاصمعى وبمارواه سمع عن ص عليه السلم عن على عليه السلم
عن النبى صلى الله عليه واله فى الدامية بعير وفى الباضعة بعيران ومثله رواه النوفلى عن السكونى
عن ص عليه السلم عن النبى صلى الله عليه واله ويظهر فايدة الخلاف فى الباضعة والمتلاحمة كما ذكره
المص فلا حاجة الى اعادته **قوله** فى احمرار الوجه بالجناية دينار ونصف وفى اخضراره ثلثة
دنانير وفى اسوداده ستة وقيل فيه كما فى الاخضرار هو المفيد وتابعه السيد وسلار والتقى
وابن ادريس وماذكره المص هو قول الشيخ والقاضى فى الكامل وابن حمزة ورواه
الصدوق وابن الجنيد فى قضاء على عليه السلم واختاره العلامة فى لف محتجا بان الجناية
فى الاسود اشد فناسب ذلك زيادة الدية والجماعة المشار اليهم هم الشيخ واتباعه
وهو توهم ان احدا غيرهم قال بخلافه ولم تقف عليه **قوله** وهل له العفو المروى لا هو مارواه
ابو ولاد عن ص عليه السلم فى الرجل يقتل وليس له ولى الا الامام انه ليس للامام ان يعفو
وله ان يقتل او ياخذ الدية وبقى العفو اعم من ان يكون فى العمد او الخطاء وهو مذهب
الشيخ وابن الجنيد والقاضى وقال ابن ادريس له العفو لانه حقه فجاز اسقاطه والفتوى على

وقال جماعة منا وهو البيان على النصف القايل بان فيه كما فى الاخضرار ع

الاول وهي اربعة آ في الجنين ب وفي رواية السكوني عشر دية
امه هذه رواها عن ص عليه السلم عن ق عليه السلم عن علي عليه السلم وهي ضعيفة اما اولا فلضعف
السكوني واما ثانيا فلان الحاق الولد الحي بابيه في الاحكام حقيقة غالبة وهذه الرواية مخالفة
لذلك قوله ولو لم يكتسي اللحم ففي ديته قولان احدهما غرة والاخر توزيع الدية على حالاته الاول
وهو القول بالغرة ذكره الشيخ في ط وق ويب وب ور واستند في ذلك الى النقل عن النبي صلى الله
عليه واله اما من طرقنا فرواية ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة عن داود بن فرقد عن ص عليه السلم قال
جاءت امرأة فاستعدت على اعرابي فزعها فالقت جنينا فقال الاعرابي لم يهل ولم يصح ومثله
بطل فقال النبي صلى الله عليه واله اسكت سجاعة عليك غرة وصيف عبد او امة ومثله عن ابن محبوب
عن ابوب سليمن ابن خالد عن ص عليه السلم واما من طرق الجمهور فما رواه ابو هريرة في الصحيحين
ان امراتين رمت احديهما الاخرى بحجر فقتلتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه واله وسلم
فقضى صلى الله عليه واله في دية جنينها غرة عبدا او امة وفي الرواية عبد او وليده فقال اسمعيل بن مالك
الهذلي يا رسول الله كيف اغرم دية ولا اكل ولا شرب ولا نطق ولا استهل فمثل ذلك بطل
فقال النبي صلى الله عليه واله ان هذا من اخوان الكهان من اجل سجعه الذي سجع وفي بعض
الروايات اسجع كسجع الجاهلية هذا كلام شاعر ثم اختلف في تفسير الغرة اهل اللغة فقال ابو عبيده
عبد او امة ولم يقدرها وقال ابو سعيد الغرة عند العرب انفس شي يملك وقال الازهري لم
يقصد النبي صلى الله عليه واله الا جنسا من جنس الحيوان وهو قوله عبدا او امة وقال ابو عمرو ابن العلا
لا يكون الا الانفس من الرقيق وقال الفقهاء الغرة من الذي يكون ثمنه عشر الدية هكذا ذكره الهروي
في الغريبين وقال الجوهري الغرة العبد او الامة وفي الحديث قضى رسول الله صلى الله عليه واله
في الجنين بغرة وكانه عبر عن الجسم كله بالغرة والقول الثاني وهو التوزيع وهو المشهور عند

الاصحاب وفي الروايات رواه عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم وسليمن بن صالح عنه عليه السلم
ايضا وابو جرير القمي عن ظ عليه السلم وعبد الله بن مسكان عن ص عليه السلم قال العلامة وهذا اصح
طريقا واقوى متمسكا لحوالة الحكم فيها على تقدير معلوم بخلاف الغرة المختلف ان قيل الغرة معارضة
في صحيح عبيد بن زرارة عن ص عليه السلم بخمسين دينارا وفي رواية اسحق بن عمار باربعين اجيب بان
ذلك التقدير ليس في الاصل بل بحسب الاحوال الواقعة وقت السوال لاختلاف القيم فلا يحال
عليه الامر الكلي ولا يستلزم ذلك الفتوى بالغرة لجواز السوال عن التقدير لا عن التعريف قوله
ففيه عظما ثمانون ومضغة ستون وعلقة اربعون ونطفة بعد استقرارها في الرحم عشرون وقال
الشيخ وفيما بينهما بحسابه يريد بما بينهما اي فيما بين الحالتين مما تقدم وهو بين كونه عظما وبين
كونه مضغة وبين كونه علقة وبين كونه نطفة مستقرة في الرحم وفسر ابن ادريس ذلك بان النطفة
تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة وتمكث العلقة عشرين يوما ثم تصير مضغة والمضغة تمكث عشرين يوما
ثم تصير عظما فيكون لكل يوم دينار قال المص ونحن نطالبه بصحة ما ذكره الشيخ فهو قوله وفيما
بينها بحسابه اولا وبصحة تفسيره لكلام الشيخ وانه مراده ثانيا على انه روى سعيد بن المسيب
عن علي بن الحسين عليهما السلم ومحمد بن مسلم عن ق عليه السلم وابو جرير القمي عن ظ عليه السلم ان
المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة اما العشرون فلم نقف بها
على رواية ولو سلمنا المكث الذي ذكره لكن من اين ان التفاوت في الدية مقسوم على الايام
غاية ذلك انه محتمل وليس كل محتمل واقعا مع انه يجوز ان يكون لكل قطرة تظهر في النطفة دينارين
وكذا كل ما صار في العلقة شبه العرق من اللحم يزاد دينارين كما رواه يونس الشيباني عن
ص عليه السلم قال لبعض مشايخنا وكذا ما يظهر في المضغة شبه العقد ثم يصير عظما ثانيا كما قال الصدوق
وابن الجنيد وافتيا بذلك ورويا عن اهل البيت عليهم السلم وجعلا التفاوت مقسوما على القطرات

في النطفة وعلى العروق في العلقة وعلى العقد في المضغة قوله وقيل مع الجهالة يستخرج بالقرعة لانه
مشكل وهو غلط لانه لا اشكال مع النقل يريد انه مع جهالة كون الجنين ذكرا او انثى يكون ديته نصف
دية ذكر ونصف دية انثى وهو قول الشيخ واتباعه وعليه دلت رواية علي ابن ابرهيم عن محمد بن عيسى بن عبيد
عن يونس عن عبد الله بن مسكان عن ص عليه السلم ومثله روى يونس وابن فضال انهما عرضنا كتاب
الفرائض عن علي عليه السلم على ابي الحسن عليه السلم فقال هو صحيح وفيه ذلك الحكم وقال ابن ادريس بل يستخرج
بالقرعة لانه مشكل وكل مشكل فيه القرعة قال المص نمنع المقدمة الاولى فانه لا اشكال مع وجود النقل
الدال على الحكم كما اوردناه قوله ولو عزل عن زوجته اختيارا قيل يلزمه دية النطفة عشرة دنانير وا
الاستحباب القائل الشيخ واتباعه والمستند رواية ابن فضال ومحمد بن عيسى عن يونس انه في كتاب
علي عليه السلم في الفرائض وقال ابو الحسن انه صحيح وغير ذلك من الروايات الصريحة في الوجوب وانكره
ابن ادريس مستندا الى اصالة البراءة اولا وضعف ما تمسك به الشيخ ثانيا فانه من الاحاد والى
ما رواه ابن بابويه عن محمد بن مسلم عن ق عليه السلم الماء للرجل يصرفه حيث يشاء ثالثا والمص حكم
بان الاشبه بالمذهب الاستحباب وكانه جمع بين حجتي الشيخ وابن ادريس والعلامة جزم في عد
بوجوب العشرة على الزوج مع عزله الا مع اذن الزوجة وعليه الفتوى الثاني في الجناية على الحيوان
وهل المالك دفعه والمطالبة بقيمته قال الشيخان نعم والاشبه لا لانه اتلاف لبعض منافعه فيضمن
التالف وجه قول الشيخين انه اتلاف لاهم منافعه فنزل منزلة الاتلاف كله والغرض ان ذوات القيم
تضمن قيمها وهذا قول المفيد في نعه والشيخ في ه والقاضي وقال ابن ادريس بل يضمن الارش وهو
التفاوت بين كونه حيا ومذبوحا قال المص لانه اتلاف لبعض منافعه فكان ضامنا لذلك واختاره
العلامة في لف لتحقق المالية بعد الجناية فكان الواجب الارش قوله ولو اتلفها لا بالذكاة لزمته
قيمته يوم اتلافه في هذا الاطلاق نظر لانه لو اتلف ما له صوف او شعر او ما لا ينجس بالموت لزمه الارش

قوله ولو كان مما لا يقع عليه الذكاة كالكلب والخنزير ففي كلب الصيد اربعون درهما وفي رواية
السكوني يقوم وكذا كلب الغنم وكلب الحائط والاول اشهر اذا اتلف المتلف حيوانا
مملوكا لغيره فاما ان يكون ذلك مما يقع عليه الذكاة اولا والاول اما ان يتلفه بالذكاة
اولا فالاقسام ثلثه آ ان يقع عليه الذكاة وسلم بالذكوة ب يقع عليه الذكوة وسلم لا
بها وهذان القسمان تقدم حكمهما ج ان لا يقع عليه الذكوة فيلزمه ضمانه سواء اتلفه
بالذكاة او بغيرها وذكر المص فيه قسمين احدهما الخنزير للذمي المستتر والثاني الكلب
غير الهراش وهو اقسام ا كلب الصيد وهو ما كان معلما للاصطياد قال الشيخ في ه
فيه اربعون درهما وقيده بالسلوقي منسوبا الى قرية باليمن يقال لها سلوق وبه قال
المفيد والقاضي وقال ابن الجنيد دية كلب الصيد قيمته ولا يتجاوز بها اربعين درهما
وقال ابن ادريس دية كلب الصيد سواء كان سلوقيا او غير ذلك اذا كان معلما
اربعون درهما وقال العلامة في لف قول ابن الجنيد عندي حسن وعليه دلت رواية
السكوني عن ص عليه السلم قال قال امير المومنين عليه السلم فيمن قتل كلب صيد قال يقوم
وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط والمشهور هو الاول وعليه
دلت رواية الوليد بن صبيح عن ص عليه السلم ورواية ابي بصير عنه عليه السلم ايضا ان
رسول الله صلى الله عليه واله امر بذلك قوله وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهما
هذا القسم الثاني وهو كلب الغنم ويسمى ايضا كلب الماشية قال الشيخ في ه فيه كبش وقال
المفيد عشرون درهما ورواية السكوني المتقدمة تدل على لزوم القيمة قوله وكذا قيل
في كلب الحائط ولا اعرف الوجه هذا القسم الثالث وسمي كلب الحائط اي البستان لان
البستان يسمى حائطا تسمية الشيء بجزئه وفي الحديث ان فاطمة عليها السلم وقفت حوائطها

بالمونة نقول المص وكذا قيل عطف على قوله وقيل عشرون درهما قال ولا اعرف الوجه ونعم ما قال لان رواية
السكوني المتقدمة تدل على القيمة من غير تقدير ولم نقف على رواية غيرها في ذلك قوله وفي كلب الزرع
قفيز من بر هذا القسم الرابع ولم نعرف قائلا بغير ما ذكر المص والبر يراد به الحنطة وفي بعض عبارات الاصحاب
قفيز من طعام والمراد به الحنطة ايضا وقال الصدوق في الكلب الذي ليس لصيد ولا ماشية زبيل من
تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبل وقال ابن الجنيد دية الكلب الاهلي زبيل من
تراب والمشهور انه ليس في شيء من الكلاب غير الاربعة دية على حال قوله قيل قضى علي عليه السلم في بعير
بين اربعة عقل احدهم فوقع في بير فانكسر ان على الشركاء حصته لانه حفظ وضيع الباقون وهي حكم
في واقعة فلا يتعدى قال الشيخ والقاضي والمستند رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم عن علي صلوات الله
عليه قال المص في النكت ان صحت هذه فهي حكاية حال في واقعة ولا عموم في الوقايع فلعله عليه السلم علم
انهم فرطوا او غيره ذلك اما اطراد الحكم على ظاهر الواقعة فلا قوله وروى السكوني عن جعفر عليه السلم
عن ابيه عليه السلم عن علي عليه السلم قال كان لا يضمن ما افسدت البهايم نهارا ويضمن ما افسدت
ليلا والرواية مشهورة غير ان في السكوني ضعفا والاولى اعتبار التفريط ليلا كان او نهارا هنا
فوايد آ هذه رواها الشيخ في يب عن احمد بن محمد عن محمد بن عيسى عن عبد الله بن المغيرة عن السكوني
عن جعفر عن ابيه قال كان علي عليه السلم لا يضمن ما افسدت البهايم نهارا ويقول على صاحب الزرع ان يحفظ
زرعه وكان يضمن ما افسدت ليلا وروى ابن الجنيد عن النبي صلى الله عليه واله ان على اهل الاموال حفظها
نهارا وعلى اهل الماشية ما افسدت مواشيهم بالليل حكم بذلك في قضية البراء بن عازب لما دخلت
ناقته حايطا فافسدته ب اكثر الاصحاب كالشيخين والقاضي والتقي وابن حمزه افتوا بمضمون الروايتين
من غير اعتبار امر زايد على ما تضمنه النص المذكور والمتاخرون جعلوا الضمان منوطا بالتفريط وعدمه
بمعنى ان صاحب الماشية ان فرط في حفظها ضمن ما افسدته ليلا كان او نهارا وان لم يفرط لم يضمن ليلا

كان او نهارا واطرحوا الرواية لضعفها بالسكوني وهذا هو الاقوى وعليه الفتوى ج قال الشهيد في
ان العمل في هذه المسئلة ليس بالرواية المذكورة بل باجماع الاصحاب ولما كان الغالب حفظ الدابة ليلا
والزرع نهارا اخرج الحكم عليه وليس في حمل المتاخرين رد لقول المتقدمين وانما القوم اتبعوا عبارة
الاحاديث والمراد هو التفريط فلا ينبغي ان يكون الخلاف هنا الا في مجرد العبارة عن ضابط الضمان
واما المعنى فلا خلاف فيه وفيه نظر لانا نمنع الاجماع وذكر الشيخ في اتباعه وجماعة مما تقدم الحكم المذكور
لا يدل على حصول الاجماع ونمنع ايضا انها ليست مستند الحكم لان اكثرهم لو يرد الحكم اما بلفظ الرواية
او معلقا عليها وذلك صريح في كونها مستند الحكم وكون الغالب في حفظ الدابة والزرع ما ذكره
لا يمنع من الحكم بخلافه لانا لو فرضنا ان شخصا ارسل دابته نهارا مع علمه بحصول الزرع فافسدته
يلزم ان لا يكون ضامنا وهو ممنوع عقلا وشرعا فظهر ان بين القولين فرقا وان الضابط هو التفريط
وعدمه الثالث في كفارة القتل تقدم في باب الكفارات وغيره كثير من احكام هذا الباب فلا وجه
لاعادته ليلا يطول الكتاب قوله ولو ظنه حربيا فلا قود وعليه الكفارة يريد انه ظنه حربيا فقتله ثم
ظهر انه غير حربي اما بان يكون قد اسلم من بين اصحابه ولم يخرج وهذا الكلام انه لا قود له ولا دية او
بان يكون اسيرا عندهم قال الشيخ يضمن ديته لانه لا قدرة له على الخروج بخلاف الاول وتردد المص
في هذا في يع من اصالة البرائة من وجوب شيء لمكان الاباحة ترك العمل بها في وجوب الكفارة للاية
فيبقى معمولا بها فيما عدا ذلك ومن عموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية
مسلمة الى اهله وهذا مؤمن فيجب تسليم ديته الى اهله وهذا اختيار العلامة وهو الاقوى لقوله صلى الله
عليه واله لا يطل دم امرء مسلم قال التتبع هذا البحث بفوايد آ تتعدد الكفارة بتعدد القتيل سواء
كان القاتل واحدا او اكثر ولو كان القتيل واحدا والقاتل متعددا تعددت ايضا مراعاة لحرمة القتل عمدا
كان القتل او خطاء ب اذا اصولح قاتل العمد على الدية او عفي عنه لا كلام في وجوب الكفارة عليه اما لو قتل

قصاصا فقال الشيخ في ط قال قوم انما تجب الكفارة اذا اخذت منه الدية اما اذا قتل قصاصا فلا كفارة
عليه قال وهذا الذي تقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستشكل المص ذلك في يع من اصالة البراءة
ومن كون الجناية سببا وقد ثبت فيثبت مسببه واختار العلامة في لف وجوبها في ماله لانها حق مالي
فيجب ان يخرج من تركته كما في الحقوق وهذا اقوى وعليه الفتوى نعم لا يجب الصوم هنا على الولي
بل يستاجر عليه من التركة ج هل الكفارة من باب التكليف او من باب الوضع يحتمل الاول لاشتراط
القربة فيها ويحتمل الثاني لانها عقوبة على جناية ويتفرع وجوبها على الصبي والمجنون لو قتل احدهما مسلما
فلا يجب على الاول ويجب فيهما على الثاني وقواه الشيخ في ط ويؤيده عموم النص قوله الرابع
في العاقلة البحث هنا في امور ثلثة آ في التسمية والاشتقاق قيل انما سميت عاقلة لانها تحمل العقل
وهو الدية لما تقدم من ان الدية تسمى عقلا وقيل ان العقل لغة المنع ومنه العقال لمنع البعير من
النفور والعاقلة يمنع الانسان من العبث ليلا تقع بعبثه قتل فيعقله العاقلة او لانها تمنع القتل عن
القاتل حمية منها ب في تفسيرها شرعا وهي العصبة والمعتق وضامن الجريرة والامام وسياق
تفسير العصبة ج دل العقل على اختصاص الفاعل باثر جنايته دون غيره ونص الكتاب على مثل
ذلك بقوله ولا تزر وازرة وزر اخرى لكن عدل عن ذلك في الخطاء الذي تحمل العاقلة بالدية
لوجوه آ الاجماع من المسلمين ب فعل النبي صلى الله عليه واله وقوله ج تواتر الاخبار والآثار عن الائمة
الاطهار د جاز ان يحصل من التكاليف ما لم نعلم علته تفصيلا وان علمنا ذلك اجمالا من حسن
فعل الحكيم وامتناع القبيح عليه ويكون حصول الثواب في مقابلة ذلك علة في المشروعية كباقي التكاليف
قوله العصبة من تقرب الى الميت بالابوين او بالاب كالاخوة واولادهم والعمومة واولادهم
والاجداد وان علوا وقيل هم الذين يرثون القاتل لو قتل والاول اظهر ومن الاصحاب من شرك بين
من تقرب بالام مع من تقرب بالاب وهو استنادا الى رواية سلمة بن كهيل وفيه ضعف لما ذكر ان العصبة

من العاقلة بل هي اصل العاقلة احتاج الى تفسيرها وللاصحاب فيها اقوال آ ما ذكره المص اولا اعني
قوله من تقرب الى الميت بالابوين او بالاب الخ وهو قول الشيخ في ط والقاضي ب قول الشيخ في ف
وهو انهم الذين يرثون القاتل ان لو قتل ولا يلزم من لم يرث من ديته شيئا على حال وفيه نظر اما
اولا فلانتقاضه بالزوجين ومن يتقرب بالام فانهم يرثون من الدية وليسوا عصبة واما ثانيا
فلان الانثى ممن يتقرب بالاب يرث الدية وليست عصبة ج قول المفيد وهو انهم الرجال دون النساء
ولا يؤخذ من اخوته من امه شيء ولا من اخواله لانه لو قتل واخذت ديته ما استحق اخوته من امه واخواله
منها شيئا فلذلك لم يكن عليهم شيء د قول ابن الجنيد هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال
العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او من قبل امه فان اجتمع القرابتان كان على المتقرب بالاب الثلثان
وعلى المتقرب بالام الثلث ولا يلزم ولد الاب شيء الا بعد عدم الولد والاب ولا
يلزم ولد الجدين شيء الا بعد عدم الولد والابوين وعلى هذا ه قول ابن ادريس انهم العصبات
من الرجال سواء كان وارثا او غير وارث الاقرب فالاقرب والاول اظهر بين الاصحاب وقوله
من الاصحاب اشارة الى قول ابن الجنيد مستندا الى الرواية المذكورة وهي ما رواه الصدوق في الفقيه
عن الحسن بن محبوب عن مالك بن عطية عن ابيه عن سلمة بن كهيل قال اتي امير المؤمنين عليه السلم
برجل من اهل الموصل قد قتل رجلا خطاء فكتب امير المؤمنين عليه السلم الى عامله بها اسئل عن قرابته
فلان ابن فلان من المسلمين فان كان ثم رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد من
قرابته فالزمه الدية في ثلث سنين فان لم يكن من قرابته احد له سهم في الكتاب وكانوا سواء
في النسب ففض الدية على قرابته من ابيه وقرابته من امه من الرجال المذكورين ثم اجعل على قرابته
من ابيه ثلثي الدية وعلى قرابته من امه الثلث وان لم يكن له قرابة ففض الدية على اهل الموصل ممن ولد
بها ونشا وان لم يكن له قرابة ولا هو من اهل الموصل فرده الي مع رسولي فانا وليه والمودي عنه

ولا اطل دم امرء مسلم وهذا يدل على الزام الاباء والاولاد وسلمة هذا ضعيف قال الكشي انه مذموم
مرى من رجال ق عليه السلم وص عليه السلم قوله ويدخل الاباء والاولاد في العقل على الاشبه قال الشيخ
في ط و ف لا يدخل الفريقان محتجا باجماعنا وباصالة البراءة وعدم الدليل على الدخول وبرواية
ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض
لا يؤخذ الرجل بجريرة ابنه ولا الابن بجريرة ابيه واختار المص والعلامة دخولهما وبه قال
المفيد وابن الجنيد لضعف حجة الشيخ اما الاجماع فلعدم تحققه خصوصا مع مخالفة المفيد وابن
الجنيد واما الاصالة فيعدل عنها للدليل ورواية سلمة تدل على الدخول كما قلنا وحديث ابن مسعود
ليس من طرقنا قوله وتحمل العاقلة دية الموضحة فما فوقها اتفاقا هنا وفيما دون الموضحة قولان
والمروي انها لا تحمل غير ان في الرواية ضعفا قال الشيخ في ط و ف بالتحمل موضعا للاجماع وقال
في ه والتقي وابن الجنيد بعدم التحمل واختاره العلامة في لف محتجا باصالة ايجاب العقوبة على
مباشرة الجناية فاحالتها على غيره خلاف الاصل خرج من ذلك الموضحة فصاعدا للاجماع فيبقى الباقي
على اصله وللرواية عن ابي مريم عن ق عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم انه لا تحمل على
العاقلة الا الموضحة فصاعدا وهذا اقوى والرواية وان كانت ضعيفة بابن فضال لكنها مجبورة
بالدليل على عدم التحمل قوله واما كيفية التقسيط فقد تردد فيه الشيخ والوجه وقوفه على راي
الامام او من نصبه للحكومة بحسب ما يراه من احوال العاقلة ويبداء بالتقسيط على الاقرب
فالاقرب قال الشيخ في ط و ف يقسط على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة وتابعه القاضي
لان ذلك متفق عليه والزايد مختلف فيه فاصل البراءة ينفيه وقال في الكتابين ايضا ان ذلك بحسب
ما يراه الامام من احوال العاقلة واختاره ابن ادريس والمص والعلامة في لف لاصالة عدم التقدير
ولانه دين وجب على العاقلة عند اجله فيجب اداؤه كغيره من الديون ولان التقدير لا بد فيه

من نص اذ لا يجري فيه القياس عند اكثر من قال بالقياس اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ هل الدية تجب ابتداء
على العاقلة وليس لها الرجوع على الجاني او انها تجب ابتداء على الجاني فقضية الزام كل متلف بجناية فاذا
تحملتها العاقلة فلها الرجوع على الجاني نقل التقي الشيخ في ط القولين ويحتج للاول بظواهر الاخبار
الدالة على لزوم الدية للعاقلة ابتداء وليس في شيء منها ما يدل على الرجوع على القاتل وعلى الثاني
بان ذلك غرم العاقلة بسببه لما قلنا من الزام كل متلف بجنايته فلها الرجوع عليه ب قال الشيخ
في ه متى كان للقاتل مال وليس للعاقلة شيء الزم في ماله خاصة الدية وكذا لو لم يكن عاقلة وبه قال
سلار والتقي وقال في ف القاتل لا يدخل في العقل بحال مع وجود من يعقل عنه من العصبات وبيت
المال وهو يشعر بانه يضمن الدية مع عدمهم وقال ابن ادريس قول الشيخ في ه غير مستقيم لانه
خلاف اجماع المسلمين وهذا خطاء منه لان كثيرا من علماء الجمهور يجعلون الوجوب ملاقيا
للجاني اولا ثم يتحمله العاقلة كما نقل في ط ويدعون عليه انه اذا انتهى التحمل الى بيت المال وهو
خال يؤخذ من الجاني وانه اذا اقر بالجناية خطاء ولم يصدقه العاقلة وحلفوا على نفي العلم يحتمل
ان لا يؤاخذ باقراره بناء على ان الجناية في الخطاء تجب ابتداء على العاقلة وكان معه المحلي بغيره
فلا يلزمه شيء وان قلنا ملاقاة الوجوب يجب اقراره على نفسه والحق ما قاله الشيخ في ه والا
لزم ان يطل دم امرء مسلم وهو باطل ولو لم يكن له مال قال الشيخ في يب فعلى الامام وقال في ه
ان ضمان الامام يقدم على الجاني وقال ابن ادريس يجب على مولاه الذي يرثه وهو الامام لا
من بيت مال المسلمين كما قال سلار ورواية سلمة المتقدمة تدل على قول ابن ادريس ج هل يجمع
بين القريب والبعيد في العقل قال المص في مع فيه قولان يشير الى ما ذكره الشيخ في ط فانه نقل القسم
الامام على ما يراه من حاله من الغني والفقير وان يفرقه على القريب والبعيد وان قلنا نقدم الاولى
فالاولى كان قويا لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ثم قال المص والاشبه الترتيب

ه التوزيع ووجه الاشبه انه كالميراث والولاء فعلى هذا يؤخذ من الموالي مع وجود العصبة لكن
مع زيادة الدية عن العصبة حتى انها لو اتسعت اخذت من عصبة المولى ولو زادت اخذت
من مولى المولى ثم عصبة مولى المولى د قد تزيد الدية عن العاقلة اجمع قال الشيخ يؤخذ الزايد من
الامام حتى لو كانت الدية دينارا وله اخ اخذ منه عشرة قراريط والباقي من بيت المال وقال المص والاشبه
الزام الاخ بالجميع ان لم يكن عاقلة سواه لان ضمان الامام مشروط بعدم العاقلة او عجزهم واعلم انه
يتصور كون الدية دينارا اذا قيل بتحمل ما دون الموضحة او انه حصل ابراء من الزايد عن الدينار
هذا وقد يزيد العاقلة عن الدية فنقل الشيخ في ط عن قوم انه يوزع على الكل بالحصة حتى يكونوا
في العقل سواء وقال اخرون للامام ان يخص بالعقل من يشاء منهم على الغني نصف وعلى
المتحمل ربع ولا شيء على الباقين لان في توزيعها على الكل بالحصص مشقة وربما لزم على جناتها
اكثر منها قال وهذا اقوى وقال في ف يوزع على الجميع لان الدية وجبت على العاقلة كلهم فمن
خص بها قوما دون قوم فعليه الدلالة وتبعه المص وهذا انسب بالعدل وكذا استحسنه
العلامة في لف قوله ويؤجلها عليهم ما سلف اما الدية الكاملة فلا كلام في انها في كل سنة ثلث
وكذا غير الكاملة كما في دية المرأة واليد الواحدة من الرجل وامثال ذلك وانما وقع الكلام
في الارش فقال الشيخ في ط يستادى في سنة واحدة عند انسلاخها اذا كانت ثلث الدية
فما دون لان العاقلة لا يعقل حالا وقال المص وفيه اشكال من احتمال تخصيص التاجيل بالدية
لا بالارش ثم حكى عنه ايضا انه قال ولو كان دون الثلثين يحل الثلث الاول عند انسلاخ
الحول والباقي عند انسلاخ الثاني ولو كان اكثر من الدية كقطع اليدين وقلع عينين
وكان الاثنين على الكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الدية وان كان لواحد حل له
لكل جناية سدس الدية قال وفي هذا كله الاشكال المتقدم واما العلامة فافتى في عد بما

عن
قاله الشيخ من غير تردد وهو حسن وعليه الفتوى لانه مناسب للتخفيف عن العاقلة التي لم
تباشر ما يوجب عقوبتها بتعجيل المال قوله وفي توريث الاب قولان اشبههما انه لا يرث
تقدم الخلاف في توريث القاتل خطاء فلا وجه لاعادته قوله ولو لم يكن وارث سوى
العاقلة فان قلنا الاب لا يرث فلا دية وان قلنا يرث ففي اخذ الدية من العاقلة
تردد هذا التردد على قول من يورث القاتل خطاء مطلقا اما من يمنعه مطلقا او
يمنعه الدية فلا اشكال على رايه ومنشاء التردد المص من عموم الاحاديث الدالة
على لزوم الدية للعاقلة وتسليمها الى الاولى ولا شك ان الولي هنا هو الاب
فيجب التسليم اليه عملا بالعموم ومن ان ذلك يستلزم ان القاتل يقتل ويأخذ
الدية وهو بعيد قوله ولا اقرارا ولا صلحا يريد انه اذا اقر الجاني بقتله خطاء لم يثبت
بذلك شيء في حق العاقلة وكذا لو اصطلح القاتل والاولياء في العمد على الدية لا يلزم
العاقلة فيهما شيء لاصالة البراءة في ذلك كله وكون الاقرار لازما للمقر لا لغيره
قوله او ام الولد على الاظهر وجه الاظهرية كون ارقاء والاجماع منعقد على انه لا يعقل
المولى عبدا وهو عام في ام الولد وغيرها وفي مسمع عن الصادق عليه السلم ان جنايتها
في حقوق الناس على سيدها والاظهر بين الاصحاب خلاف ذلك هذا ولنقطع الكلام
حامدين مصلين الله شاكرين له على جميل لائه مصلين على سيدنا محمد وخلفائه والمسؤول من
كرم الله سبحانه حيث وفق للختام ان ينفع به على مدى الايام وان يحشرنا في زمرة سيد الانام
وان ينيلنا شفاعته عند اضطراب الاقدام والموافقة على اقتراف الاثام انه خير من سئل
واجود من اعطى تم هذا الكتاب الشريف في السادس عشر من شهر المحرم الحرام
في يد اقل خلق الله علي اصغر قزويني ثم صار التميمي سنه ١١٢٧ لد